JOSE CORTS GRAU

Curso de derecho natural

EDITORA NACIONAL

JOSE CORTS GRAU

Curso de Derecho Natural

Tercera edición

EDITORA NACIONAL
Avenida José Antonio, 62
MADRID (13)
1964

Depósito legal: M. 17550 - 1963
Núm. de registro: 169 - 64

Imprenta HEROES, S. A.. - General Zabala, 29. - MADRID (2)

PROLOGO DE LA PRIMERA EDICION

Al refundir en este volumen la "Introducción gnoseológica a la Filosofía del Derecho" y los "Principios de Derecho Natural", reitero las consideraciones apuntadas en sus respectivos prólogos. El presente libro sigue siendo resumen de las explicaciones de cátedra y expresión modestísima, pero fiel, de una doctrina y de una actitud mental profesada con plena conciencia de la responsabilidad que hasta al más humilde maestro alcanza.

"Estamos de vuelta —sigo pensando como entonces— de tantas teorías que han fracasado, más por inocuas que por heteredoxas. De vuelta del empirismo y del racionalismo, y de las acrobacias formalistas; de la miopía de quienes consideran el Derecho como un precipitado de los hechos, y del delirio de quienes levan anclas de lo real y se lanzan a bogar en el vacío, como aquellas palomas de que habla Kant en la "Crítica de la razón pura". Somos espíritu y materia, y somos criaturas de Dios. Esta es nuestra situación de hecho, como hombres y como juristas, y con ella ha de contar la Filosofía, so pena de quedar a merced de un juego desvitalizado de conceptos, cuya ineludible consecuencia es la deshumanización del Derecho."

Importa apurar la comprensión de cualesquiera doctrinas, guardarse de calumniar a ningún pensador atribuyéndole lo que anduvo muy lejos de decir; importa reivindicar la verdad y los fragmentos y afanes de verdad que andan extravagantes o desquiciados. Pero partimos de las conclusiones de la Teodicea, y de una concepción del hombre y de la convivencia humana, según la cual Dios es no sólo la clave de un sistema, como pudo serlo para Aristóteles, sino el principio vivo de toda Justicia.

En cuanto al plan y al estilo, he procurado ajustarme a las exigencias de cátcdra en un primer Curso selectivo y recoger la experiencia de estos Cursos últimos. Ello me obliga a mitigar el tono polémico de algunos capítulos de la "Introducción gnoseológica" —tono justificado en páginas que databan de 1935—, a sacrificarlo todo a la claridad, a prescindir de datos y de teorías difícilmente asimilables al comenzar los estudios universitarios, y a repetir, en cambio, nociones elementales que uno daba por archisabidas cuando en realidad no suelen andar claras.

El orden de exposición es el siguiente:

1. Consideraciones previas sobre el hombre, sujeto de toda actitud filosófica y del orden jurídico.

2. Examen de las notas de la Filosofía en general y de las diversas actitudes filosóficas proyectadas sobre la gran cuestión de los principios fundamentales del Derecho.

3. Análisis de la Ley Natural y de sus caracteres y conexiones esenciales.

4. Contenidos del Derecho Natural. Aquí, sobre todo, me he limitado a las ideas matrices, en forma casi esquemática, para evitar viejos vicios y para dejarle amplio margen a la labor de cátedra, mucho más allá de los libros.

José CORTS GRAU

NOTA A ESTA SEGUNDA EDICION

Salvo en algunos temas, cuya revisión y ampliación era ineludible, he mantenido la estructura y el contenido de este libro conforme a la edición anterior, con leves retoques.

Por otra parte, al refundir y completar la Historia de la Filosofía del Derecho, quedará allí expuesto el pensamiento de autores que aquí sólo se registra para fijar las distintas actitudes filosóficas.

J. C. G.

INTRODUCCION: EL HOMBRE Y LA NORMA

El pensamiento actual extrema la tensión antropológica y cabría entresacar, de la bibliografía, títulos muy expresivos. Quizá la autenticidad de su preocupación, en ciertos autores, sea discutible, pero revela un clima dominante, en el que ha sido decisiva la influencia de las corrientes existencialistas.

Es obvio que el tema del hombre ofrezca a través de la historia, y a través de la historia de la Filosofía, muy diversas resonancias, como las ofrece, al cabo, la naturaleza humana: está desde un principio manteniendo sus notas específicas universales, pero cada uno venimos a darle individualmente nuestro tono personal, a estrenarla por propia cuenta. He ahí la gran aventura de la *naturaleza individual* en el ámbito de la *naturaleza específica* (1). Y el porqué de tantas ilusiones juveniles y el riesgo de petulancia en muchos trances de la vida.

No cabe disecar, desvitalizar estas cuestiones, como si fueran meros capítulos de un libro. Sería siempre interesante el estudio del hombre, aunque nada tuviéramos que ver con él. Pero si pensamos en éste que somos cada cual, si advertimos luego que entre verdad y norma humana hay tan radicales conexiones que a cada paso nos jugamos con nuestra veracidad

---

(1). "Intelligendum est etiam duabus quasi nos a natura indutos esse personis: quarum una est communis, ex eo quod omnes participes sumus rationis praestantiaeque ejus, qua antecellimus bestiis...; altera autem, quae propriè singulis est tributa" (CICERÓN: *De Officiis*, I).

nuestra suerte, entonces el tema del hombre surge insoslayable con su imponente gravedad.

Aunque aquí no la intentemos, la formación del jurista requiere una Antropología a fondo, un conocimiento tan profundo de los hombres como de las leyes. El estudio de las situaciones humanas es previo, y a menudo mucho más complejo, que el de la aplicación de la ley.

Visión naturalista del hombre

¿Es el hombre, somos cada cual, uno de tantos seres, reducidos a mera zoología, sin más diferencias que las de un más feliz desarrollo instintivo?

En tal caso, no nos hagamos demasiadas ilusiones; estamos —el pensamiento clásico es terminante en este punto— ante un mamífero de mediana presencia, que no deja de ser atractivo en ocasiones, pero que se muestra repugnante en otras, y al que superan muchas especies animales en corpulencia, celeridad, fortaleza, longevidad, incluso pulcritud. "Cuando lo observa un naturalista —advertía Scheler— el hombre parece un animal que ha enfermado." Tan es así, que algunos autores hablan hoy de la evolución *regresiva* (2).

Contemplados en conjunto, parece que tampoco los grupos humanos logran siempre la primacía; el espectáculo de una muchedumbre, cuando se nos aparece a merced del instinto, no informada por una idea o un fin superiores, es más deprimente que el de un rebaño.

El "homo faber"

¿Es el hombre, somos cada cual, el consabido "homo faber", capaz de progreso técnico? Sin duda; pero advirtamos ya, desde un principio, que la técnica es efecto de causas más pro-

(2) *Vide* G. Salet y L. Lafont: *L'évolution régressive*. París, 1943.

fundas, de un dominio que radica en el ánimo. Es humana, en cuanto la informa el espíritu. La técnica se nos ofrece como arma de dos filos. La capacidad constructiva tiene un alarmante contrapeso: la capacidad destructiva. Y allá en el fondo nos sobrecoge algo más hondamente humano que el progreso técnico: la desilusión por la técnica. En tales trances tendemos a refugiarnos en un ambiente donde prevalezca el espíritu, aun a costa de renunciar a algunas conquistas técnicas.

Reiteradamente vienen acusando eximios pensadores una desproporción flagrante entre el progreso técnico y el progreso moral, y recientes experiencias dejan entrever recónditas armonías entre precisión técnica y barbarie. Pero sería intolerable simplismo culpar de ello a la técnica, que pertenece al mundo de lo *factible* y cumple su misión respecto de los *medios,* y extremar la disyuntiva entre progreso técnico y moral. La perfección humana puede beneficiarse de los adelantos técnicos, como la actividad del alma se beneficia de la salud y agilidad del cuerpo. En cambio, cabría señalar sectores humanos cuya tosquedad y primitivismo no son garantía de una ética más pura ni de una auténtica sencillez.

Lo que importa es reenquiciar el mundo de lo *factible* en el de lo *agible,* para mantener la jerarquía entre la materia y el espíritu, para que la perfección de las cosas no desplace ni se anteponga a la perfección del hombre. La técnica no se insubordina mientras no nos insubordinemos nosotros. Aquella pretendida barbarie no aparece jamás en el técnico fiel a su misión, sino en quien desvirtúa ese dominio gradual de la naturaleza sirviendo a fines perversos o desentendiéndose de los verdaderos fines humanos.

Por eso conviene que alguna vez nos falle la técnica, como es bueno que nos hiera el dolor o la nostalgia o esa vaga insatisfacción que en el fondo es el desgajamiento radical del *desterrado* (3).

---

(3) *Vide* J. Corts Gráu: "Cara y cruz de la técnica", en *El hombre en vilo. Madrid,* Ed. Aguilar, 1958.

El "redescubrimiento del alma"

La naturaleza humana desborda cualesquiera interpretaciones materialistas y los cauces meramente biológicos. No hay hombre, por estúpido que le supongamos —advierte Descartes—, incapaz de juntar varias palabras y expresarse de modo que le entiendan su pensamiento; en cambio, no hay animal, por muchas perfecciones que acumulemos sobre él, que pueda hacer otro tanto. Y ello es así, no porque carezcan de órganos, pues vemos que las urracas y los loros pueden proferir palabras como nosotros, sino porque *una cosa es proferir palabras y otra hablar, es decir, atestiguar que piensan lo que están diciendo* (4). Peter Wust ha renovado en nuestros días esta observación cartesiana: el animal es incapaz de hablar, porque en realidad no tiene nada que decir, porque sus estados anímicos se hallan determinados por el instante (5).

Max Scheler proclama que lo esencial del hombre, allende la inteligencia y la voluntad de elegir, es el espíritu, donde radica la razón, la intuición de las esencias, la bondad, el amor, la simpatía, el arrepentimiento, el humor, etc. A diferencia del animal, el hombre supera las determinaciones del medio ambiente, tiene "autonomía existencial" y puede mantener una continuidad a través de sus estados psicofísicos (6). Frente al mundo animal de las *reacciones*, el mundo humano de los *proyectos*. "Toda la vida del animal —apunta Zubiri— depende de la articulación entre sus impulsos y sus impresiones. Y esta articulación se expresa en dos vocablos: estímulo y reacción. Las cosas son, para el animal, estímulos. Y, a su vez, las potencias están inmediata y efectivamente preparadas para sentirlos. Por esto los actos del animal son reacciones." En cambio, "el más elemental de los actos específicamente humanos interpone entre las cosas y nuestras acciones un *proyecto*. Y esto cambia

---

(4) *Discours de la Méthode*, V.
(5) *Ungewisheit und Wagnis*, pág. 35, 3.ª ed. München, 1940.
(6) *El puesto del hombre en el Cosmos*, II.

radicalmente nuestra situación respecto de la del animal" (7).

Cuando analizamos las diferencias biológicas del hombre respecto del animal —resume Jaspers— registramos la marcha erecta, el gran peso del cerebro, una peculiar forma craneana, el desarrollo de la mano, la disposición para el llanto y la risa, una belleza específica del cuerpo humano, ciertas posibilidades de adaptación y coordinación, merced a su conciencia, que le permiten vivir en todos los climas, contornos y situaciones. De ahí que, en vez de repetir indefinidamente el ciclo natural de la vida, sea capaz de historia, haga historia sobre la pauta de su ser natural. "Lo biológico, cuando se quiere aprehenderlo en el hombre, deja de ser exclusivamente biológico", porque en él "la realidad biológica no se deja separar de la espiritual". Y así, "no se le puede concebir primero como una especie zoológica que se pudiera desarrollar como tal, y a la que después, un día, el espíritu se le hubiera agregado como algo nuevo". En lo propiamente biológico, cuando se trata del hombre, ya está colaborando el espíritu (8).

En cualquier concepción materialista del hombre, antes que la cerrazón teológica, duele la tosquedad psicológica, el atropello metafísico.

Por muy heterogéneos caminos, el pensamiento actual adopta un tono espiritualista. Hessen afirma la superación del positivismo en muy varios sectores —mecanicismo, naturalismo, interpretaciones biológicas de la Historia y de la Cultura— y

---

(7) *Naturaleza, Historia, Dios,* págs. 399-400. Madrid, Ed. Nacional, 1944.

Una araña —advertía el propio Marx— ejecuta trabajos comparables a los de un tejedor, y el de las abejas al construir sus panales podría avergonzar, por su perfección, a un maestro de obras. Pero hay algo en que el peor maestro de obras aventaja rotundamente a la mejor abeja: "dass er die Zelle in seinem Kopf gabaut hat, bevor er sie in Wachs baut" (*Das Kapital,* pág. 180. Berlín, 1932, conforme a la 2.ª ed. de 1872).

(8) *Origen y meta de la Historia,* págs. 43-46, donde cita y recoge las agudas consideraciones de Poratmann en "Biologische Fragmente zu einer Lehre vom Menschen", Basel, 1944, y "Der Mensch" (en "Der Philosophische Glaube", de Jaspers, 1948).

proclama que la "mutación más importante en la esfera de las ciencias del espíritu es el *redescubrimiento del alma*" (9).

Ahora bien: no todo lo que aparece como tendencia espiritualista es auténtica espiritualidad. Encontramos el sentimiento de lo misterioso, pero suele faltar una conciencia fiel del misterio: la vivencia de la finitud humana y cierta sed primaria de lo Absoluto, pero ahincada en una teología negativa o alicorta, miope para lo sobrenatural, nutrida de desesperadas inmanencias. Frecuentemente denomínase espiritualidad lo que es mero refinamiento o blanda melancolía de la carne, propicia ya a la podredumbre. El "redescubrimiento del alma" se malogra si no implica el "redescubrimiento de Dios" con todos sus atributos; mas exacto: el redescubrimiento del hombre desde Dios.

La historicidad del hombre

¿Es el hombre, somos cada cual, un ser estrictamente histórico, de suerte que cupiera afirmar que el hombre no tiene naturaleza, sino historia? Ello depende, en primer término, del alcance que le demos a esa dimensión histórica. Sin duda somos capaces de sembrar y de recoger en el tiempo, y en el tiempo vivimos inscritos, y nuestra condición finita queda expresada por la temporalidad. Pero mucho cuidado con ceñirnos como un dogal esa nota de temporalidad, a la que importa reconocer su trascendencia.

En tanto cabe hablar de Historia, en cuanto hay algo más profundo que una sucesión de hechos y actitudes: en cuanto registramos una intimidad y una capacidad de destino, más allá de la mera causación; en cuanto advertimos la libertad humana en la raíz misma de la historia; en cuanto nuestro tiempo traspasa nuestro ser con resonancias y vinculaciones ultratemporales, y se convierte en resorte de eternidad. Sólo entonces adquiere pleno sentido la denominada "autonomía existencial", la "modelación libre de la propia vida", cuyos valores

(9) "Die Geistesströmungen der Gegenwart", pág. 24. 1937.

hay que captar *sub specie aeternitatis* (10). Por vías estrictamente históricas —observa Heidegger— nunca llegará el hombre a captar lo que es la Historia (11).

Sentido crucial del hombre

Lejos de aquellas visiones simplistas que proclamaban la bondad o la maldad absolutas del hombre, hoy prevalece el tópico de considerarle como punto de intersección, sujeto de una pugna trabada entre dos mundos contrapuestos, el del espíritu y el de la materia, o, según otras interpretaciones, el del bien y el del mal. Dios y el diablo combaten —recordemos la expresión agustiniana de Dostoievski—, y su campo de batalla es el corazón del hombre. Es el hombre —escribe Maritain— un animal racional, con toda la grandeza y toda la miseria que esto entraña; un horizonte no siempre claro entre dos mundos (12).

Esta visión pascaliana señala agudamente un sinfín de contradicciones y paradojas de nuestra vida; pero corremos con ella el riesgo de quedarnos a mitad del camino, en la vía muerta del maniqueísmo. Por otra parte, frente a la serenidad con que el pensamiento clásico subordinó lo irracional a lo racional, y la comprensión que el cristiano mantuvo para los desvíos y flaquezas del hombre, hoy se tiende a hipervalorar lo irracional, y ciertas antropologías aparecen dominadas por esa zona turbia del sentimiento y del instinto.

---

(10) *Vide* Manuel Atria: *Sobrenaturalidad de la Historia,* en "Estudios". Santiago de Chile, abril de 1948. José Gaos: *Dos exclusivas del hombre: la mano y el tiempo,* págs. 113 y siguientes.

R. Lombardi: *La Historia y su protagonista.* Trad. Barcelona, 1945; E. Vidal: *Considerazioni sul fondamento di una Istoriografia dell'Uomo,* en "Revista Int. di Filos. d. Diritto", 1950. R. Gandolfo: *Para una metafísica de la conciencia* (en "Estudios". Santiago de Chile, abril, 1948).

(11) *Was heisst Denken?,* pág. 57, 1954.

Vide X. Zubiri: *Naturaleza Historia, Dios,* págs. 390 y sgs.

(12) J. Maritain: *Reflexions sur l'intelligence,* cap. 9.

Vide J. Hommes: *Zwiespaltigs Dasein,* 1953.

Doctrina clásica-cristiana: la unidad sustancial

El pensamiento cristiano, desarrollando principios ya formulados por la filosofía helénica e incorporando dos hechos capitales, la caída original y la Redención, ha concertado las varias concepciones parciales. El hombre compendia la naturaleza de las demás criaturas, pero excediéndolas de modo que no cabe considerarlo como producto de un proceso evolutivo, sino como criatura diferenciada radicalmente de las demás, formado a imagen y semejanza de Dios, con un alma y un cuerpo unidos sustancialmente.

Platón, intentando explicar la atracción que sobre nuestro espíritu ejercen las ideas puras y el impulso humano a trascender de lo sensible y, al propio tiempo, el lastre que la vida inferior significa en este vuelo, afirmó que la unión del alma y el cuerpo era accidental, "una unión casual e inarmónica, destinada a desaparecer". El cuerpo quedaba reducido a tosco instrumento, a cárcel oscura, a envoltura mudable del alma.

Frente a esta concepción platónica, Aristóteles sienta el principio de que el alma y el cuerpo constituyen, en unidad sustancial, la persona humana, salvando su clara jerarquía. El alma es la forma sustancial, la que preside las funciones vitales y nuestros actos en todos los órdenes: vegetativo, sensitivo, apetitivo e intelectual (13).

Siguiendo la línea aristotélica, aunque con cierto estilo platónico, declara San Agustín: "*Quid est homo? Anima rationalis habens corpus. Anima rationalis habens corpus non facit duas personas, sed unum hominem.*" Lo cual significa que es la sustancialidad del alma la que, en definitiva, reporta al hombre su sustancialidad (14).

Esta unidad y esas diferencias del alma y el cuerpo en el hombre fueron siempre subrayadas. Toda la obra agustiniana

---

(13) *De Anima*, II, 1 y 2.

(14) *In Johannis Evangelium...*, XIX, 5.

Vide E. Gilson: *L'esprit de la Philosophie médievale*, cap. IX. París, 1944.

viene a ser una glosa genial del tema. Descartes explana la primera en estos términos: "La naturaleza me enseña también por dichos sentimientos de dolor, hambre, sed, etc., que no estoy yo instalado en mi cuerpo como un piloto en su navío, sino que me hallo tan estrechamente unido y confundido y mezclado con él, que formamos como un solo todo. Pues si así no fuese, cuando mi cuerpo está herido yo no sentiría dolor, sino que —por ser yo una cosa que piensa— me limitaría a percibir la herida con mi entendimiento, lo mismo que un piloto percibe, mediante la vista, cualquier rotura en su barco. Y cuando mi cuerpo siente necesidad de comer o de beber, yo tendría una simple noticia de esa necesidad, sin que de ella me advirtieran confusos sentimientos de hambre o sed. Porque lo cierto es que todos esos sentimientos de hambre, sed, dolor, etc., no son otra cosa que confusos modos de pensar, procedentes de la unión y compenetración del espíritu con el cuerpo" (15).

En cuanto a las segundas, oigamos a Erasmo: "Dijérase que el hombre es un animal monstruoso, por estar, que lo está, compuesto de partes entre sí muy diferentes: el ánima, que es cuasi divina, y el cuerpo, que es como bestia muda... Estas dos naturalezas, tan dispares entre sí, habíalas concertado muy bien el soberano Maestro; mas la serpiente, enemiga de la paz, dejólas luego tan miserablemente discordes en su unión, que ya ni pueden separarse la una de la otra sin muy grande pena, ni vivir juntas sin un continuo pelearse... Porque el cuerpo, por visible, busca su deleite en las cosas visibles; por mortal, en las cosas temporales y caducas; por su pesadumbre y gravitación hacia abajo, en las cosas bajas. Y, en cambio, el alma, recordando su celestial linaje, tiende siempre cuanto puede hacia arriba, pugnando con el cuerpo y abrumada por las cargas de la tierra..." (16).

Estamos ante una unidad sustancial que, dada la índole de sus elementos, ha de ser, después del pecado original, incómoda y comprometida y sujeta a constantes violencias. No es nece-

---

(15) *Méditations touchant la Philosophie première...*, Méd. VI.
(16) *Enchiridion*, cap. IV.

sario recurrir a la construcción maniquea para comprender las contradicciones de la vida humana en su misma raíz y la dificultosa perfección del hombre, animal racional con toda la grandeza y la miseria que esa definición entraña. Pensemos, además, en el posible desacuerdo entre las propias potencias del alma, y en los estratos intermedios entre el espíritu y la mera sensibilidad corporal. Memoria, entendimiento y voluntad no son tres vidas, sino una sola vida, y en cada una de ellas plantéase la lucha tan limpiamente expuesta por nuestro Fray Luis de León: "En nuestra alma hay como dos partes: una, divina, que de su hechura y metal mira al cielo y apetece cuanto de suyo es, si no la estorban u oscurecen o llevan lo que es razón y justicia inmortal de su naturaleza, y muy hábil para estar sin mudarse en la contemplación y en el amor de las cosas eternas; otra, de menos quilates, que mira a la tierra y se comunica con el cuerpo, con quien tiene deudo y amistad, sujeta a las pasiones y mudanzas de él, que la turban y alteran con diversas clases de afectos, que teme, que se congoja, que codicia, que llora, que se engríe y ufana, y que, finalmente, por el parentesco que con la carne tiene, no puede hacer sin su compañía estas obras. Estas dos partes son como hermanas nacidas de un vientre, en una naturaleza misma, y son de ordinario entre sí contrarias y riñen y se hacen guerra" (17).

Esta pugna en el seno mismo del alma, esta nuestra condición racional expuesta a todos los irracionalismos, es la que en verdad le duele al hombre, la que agrava aquella otra pugna entre el alma y el cuerpo. Registramos de continuo desequilibrios flagrantes: el cuerpo dominando de hecho al alma, mediante la complicidad de sus estímulos inferiores; las pasiones prevaleciendo abierta o sordamente sobre la razón, rompiendo el sosiego logrado a costa de esfuerzos heroicos; trances incluso en que la razón parece convertírsenos en carga abrumadora y el tedio va envolviéndonos, sorbiéndonos las energías espirituales, tentándonos de cifrar la ilusión en goces ínfimos. Pero precisamente la desazón que estas situaciones de ánimo pro-

(17) *De los Nombres de Cristo, Hijo de Dios.*
San Agustín: *De Trinitate,* XI, 11.

ducen es ya una prueba de que lo humano consiste en la unidad, a costa de cualesquiera sacrificios. La paz interior no es fruto fácil del hedonismo, sino de la ascética, capaz de superar aquellas contradicciones.

Ahora bien: la afirmación de que el hombre *in specie constituitur per animam rationalem* (18), de suerte que en esa alma radican su dignidad y su destino, no supone anulación ni mengua de las fuerzas inferiores —instinto, pasión, sentimiento—, sino un principio de unidad y gobierno de todos los resortes humanos. Hasta cuando obramos irracionalmente tendemos a buscar ciertas explicaciones racionales o razonables. Al hombre se le dio la razón para que ajustase a ella sus inclinaciones naturales. Nuestra vida infrarracional, los estímulos infrarracionales de nuestra vida, han de tornarse racionales *per participationem,* aunque resulte ardua esta fidelidad a nuestra naturaleza específica. La racionalidad viene a ser como simiente que vamos desarrollando (19).

De ahí la doctrina escolástica de las pasiones frente a cualquier brote estoico. La pasión es *vehemens motus appetitus sensitivi.* Las pasiones, en cuanto meros ímpetus de un apetito, no son buenas ni malas de suyo: están a nuestra disposición, y su bondad o maldad dependerá de nuestro modo de regirlas y del fin propuesto (20). ¿Cuándo pueden ser consideradas las pasiones como enfermedad del ánimo? Cuando no son moderadas

---

(18) S. Tomás: *Summa Theologica,* 1.ª 2.e, q. 71, a. 2.

(19) 2.ª 2.e, q. 69, a. 4.

Bien entendido que, al considerar este desarrollo tan desigual de la razón por parte del hombre, incluso al ver en la razón, con Ortega, "un compromiso que el hombre tiene consigo mismo", estimamos demasiado efectistas, y, por tanto equívocas, las afirmaciones lanzadas a continuación: "Definir al hombre como animal racional —escribe Ortega (*La idea del principio en Leibniz,* pág. 387)— es un estolidez, porque, sin duda, es un animal; pero, sin duda también, no ha llegado a ser racional. Simplemente está camino de ello. La razón, lejos de ser un don que se posee, es una obligación que se tiene, muy difícil de cumplir, como todo propósito utópico. Porque la razón es, en efecto, una admirable utopía, y nada más".

(20) 1.ª 2.e, q. 77, a. 3.
1.ª 2.e, q. 24, a. 1.

por la razón. *Aliud est passiones experiri, aliud a passionibus perturbari,* avisa San Buenaventura.

La pasión desordenada no le borra al hombre los primeros principios de la conducta, pero le impide discernir y aplicar al caso particular aquel principio conocido y profesado de modo universal, y le lleva a estimar como bueno lo que, de no interponerse la pasión, estimaría malo. Esta relativa ceguera puede ofrecer muy diversos grados (21).

De ahí también la dignidad que presta el hombre a ciertas funciones que en sí corresponden a una vida inferior: la dignidad incomparable de la procreación, aun descartando la sacramental del matrimonio; la nobleza latente en el mismo desvalimiento humano. De ahí la dignidad y gracia que el cuerpo adquiere bajo el temple del espíritu; no puede ser vil posada —advierte Luis Vives— la que ocupa un tal huésped (22).

Nuestros teólogos de Trento adujeron a este propósito muy finas consideraciones, saliendo al paso de ciertos extremismos. El cuerpo humano, modelado por Dios, usufructuario de un mundo ordenado en gran parte a sus sentidos, auxiliar del alma, no puede ser sólo cárcel o rémora. Si tal fuese —observa Alfonso de Castro—, el alma no le amaría en modo alguno, ni le dolería separarse de él, ni por nada quisiera volver a juntársele (23).

Sentido teleológico y teológico

Nota fundamental del hombre es su ordenación teleológica, la gravitación del principio de finalidad sobre cada uno de sus actos y sobre su vida entera y por dondequiera que hagamos un

---

(21) 1.ª 2.e, q. 24, a. 2.
1.ª, q. 72, a. 2.
1.ª 2.e, q. 10, 3; q. 77, a. 7; 22 y sigs.

(22) *Satellitium,* 164. *Vide* J. Corts Gráu: *El hombre en vilo,* páginas 167 y sigs.

(23) *Adversus omnes haereses,* I, 57.
Vide la *Introducción del Símbolo de la Fe,* de Fray Luis de Granada.
Vide también A. de Castro Albarrán: *Concepto pagano y concepto cristiano de nuestro cuerpo,* 1942.

corte en la Historia. Culmina en él aquella concepción finalista del universo, trazada por San Agustín y renovada por la Escolástica.

Si, como enseña la Teología, Dios otorgó a cada criatura la mejor disposición, no ya *simpliciter,* sino en orden a su propio fin, es obvio que el hombre quede traspasado por este finalismo: "*Homini convenit omnia agere propter finem*", dirá Santo Tomás. Y añade en otro lugar: "Advertimos, lo primero, que cada uno de nuestros órganos tiene su razón de ser en los actos correspondientes a ellos, y así el ojo está dispuesto para ver; lo segundo, que las partes inferiores ordénanse a las superiores, como el sentido al entendimiento y el pulmón al corazón; lo tercero, que el conjunto de las partes miran a la perfección del todo, que viene a ser su forma, y, en fin, que todo el hombre mira a un fin extrínseco, a la fruición de Dios" (24). "Todo cuanto se contiene bajo los cielos —expondrá más tarde Vitoria—, todo existe por algún fin, y en este fin estriba su razón de ser y su sentido, y desde ese ángulo hay que estudiar las cosas humanas" (25).

Al destacar este sentido de finalidad, no excluímos la causalidad, sino que la implicamos en ella. El fin es *causa causarum.* Sin contar con las conexiones entre causa y efecto, mal podríamos determinar las previsibles entre medio y fin (26).

Este nervio teleológico del hombre ha tomado en ciertos pensadores un sesgo aparatoso, que no nos toca ahora discernir. Pero es evidente que el hombre puede definirse, con Nietzsche, como el animal capaz de prometer; que se nos ofrece siempre abierto al futuro, pudiendo darnos de sí más de lo que solemos exigirle o esperar de él (27).

A la verdad, con sólo auscultarnos, sentimos que el futuro pesa en nuestra jornada más que el presente; que el "mañana"

---

(24) 1.ª, q. 91, a. 3: *Comment. in II Phys.*, lib. 15; 1.ª, q. 65, a. 2.

(25) *De Potestate civile*, 2.

(26) *Vide* R. GARRIGOU-LAGRANGE: *Le réalisme du principe de finalité.* París, 1932.

(27) K. JASPERS: *Uber Bedingungen und Möglichkeiten eines neues Humanismus,* en "Die Wandlung". Agosto, 1949.

orienta y llega a absorber el "hoy". Nuestra realidad presente, e incluso nuestras vivencias del pasado, múdanse en el ánimo y adquieren muy distinto matiz según nuestro tono de esperanza o desaliento. ¿Ni hasta qué punto cabe hablar de presente en nuestra vida, si, aparte la intrínseca fugacidad del tiempo, esa vida es una continua proyección, por múltiples brechas, hacia el futuro o hacia el pretérito o hacia el futurible?

En éste, como en tantos temas, se impone el realismo de la filosofía cristiana, que ni edifica sobre vagos presentimientos o nostalgias, ni retrocede cuando surge Dios a la vista, como si Dios fuese un recurso vitando, una trampa en el juego limpio de la razón.

Eliminar o desvirtuar la presencia divina en el hombre, el soplo del Génesis, antes que blasfemia, es retroceso. La Teodicea no es un apéndice filosófico que podamos extirpar impunemente ni una compresa con que taponar las desgarraduras íntimas por donde en ciertos trances se nos escapa el alma; es la natural proyección filosófica hacia una entidad sobrenatural, que, no por ser sobrenatural, deja de ser realísima (28).

Cuando, por ejemplo, Ortega distingue en la intimidad humana estas tres zonas: vitalidad-alma-espíritu, y añade que "el espíritu es la región de las nieves perpetuas", y que "cada uno de nosotros representa una ecuación diversa en la combinación de estos tres ingredientes", y que más importante que su cantidad es su estructura, de suerte que "siempre que entro en relación con un nuevo prójimo me pregunto desde dónde vive", está andando un camino en el que dejaron huella definitiva nuestros místicos, y, en general, los grandes pensadores cristianos. No dirán ellos, naturalmente, que "envuelto en el volumen del alma, reside el espíritu" (29); pero sí, con todo rigor, que "de conformidad con esta triple progresión (la corporal, la espiritual y la divina), nuestra alma tiene tres aspectos principales. El uno, hacia las cosas corporales exteriores, razón por la que se llama animalidad o sensualidad; otro, hacia las cosas interiores y hacia sí misma, por lo que se llama espíritu, y otro,

(28) *Vide* X. Zubiri: *Naturaleza, Historia, Dios*, págs. 423-468.
(29) *Para una caracterología* ("Rev. de Occidente", XIV, 1926).

en fin, hacia las cosas superiores a sí misma, y de ahí que se le llame mente" (30).

Es nuestra participación en la verdad y en los valores y normas eternos la que afianza nuestra conciencia y la que nos hace libres frente a los hombres y a cualesquiera circunstancia. "¿No es pequeña lástima y confusión —avisa Santa Teresa— que, por nuestra culpa, no entendamos a nosotros mismos ni sepamos quién somos? ¿No sería gran ignorancia, hijas mías, que preguntasen a uno quién es y no se conociese, ni supiese quién fue su padre, ni su madre, ni de qué tierra? Pues si esto sería gran bestialidad, sin comparación es mayor la que hay en nosotros cuando no procuramos saber qué cosa somos, sino que nos detenemos en estos cuerpos, y así, a bulto, porque lo hemos oído y porque nos lo dice la fe, sabemos que tenemos alma. Mas qué bienes puede haber en esta alma, o quién está dentro en esta alma, o el gran valor de ella, pocas veces lo consideramos; y así se tiene en tan poco procurar con todo cuidado conservar su hermosura. Todo se nos va en la grosería del engaste o cerca de este castillo, que son estos cuerpos" (31).

Cuando Santa Teresa dice esto, subraya, previamente a toda aspiración devota, una actitud racional de indiscutible alcance filosófico. No hay modo de penetrar en el hombre sin encontrarse con Dios. Recientemente lo advertía José Gaos en estos expresivos términos: "Una antropología no puede ser acabada, si no acaba en una teología. No tanto no podemos empezar a hablar de Dios sino hablando primero de nosotros mismos, cuanto no podemos acabar de hablar de nosotros mismos sino hablando por último de Dios" (32).

La libertad humana

El alma humana implica tres potencias y ninguna puede quedar pospuesta cuando consideramos la libertad. La libertad es *facultas voluntatis et rationis*. Cuando encomiamos la liber-

(30) San Buenaventura: *Itinerarium mentis ad Deum*, I, 4.

(31) *Las Moradas*, I, 1.

(32) José Gaos: *Dos exclusivas del hombre: la mano y el tiempo*, página 188.

tad de un hombre, miramos a su temple de ánimo, no a las circunstancias externas, y elogiamos, no su terquedad o arbitrariedad, sino su firmeza de convicciones y su fortaleza.

De ahí que la libertad —importa adelantar ya aquí ideas que luego habrá que exponer más ampliamente— no pueda ser esa erupción que algunos simples imaginan. La libertad cunde y se fortalece con la reflexión, con la memoria y la experiencia, y se concierta, no sólo con la prudencia, sino con una razonable perplejidad, con motivaciones e influencias extrañas y con la predisposición del propio temperamento. Existe una inquisición racional previa: *inquisitio rationis ante judicium de eligendis,* y una afirmación de la voluntad para mantener la decisión.

Kant subraya cómo la racionalidad, el discernimiento del pro y del contra de nuestros actos, postula la libertad. La libertad requiere la verdad, y queda afectada por las vicisitudes de ésta, fomentada o restringida según quede fomentada o cegada la verdad. No hay auténtico afán de libertad allí donde el amor a la verdad decae o falla. "La libertad coincide con la necesidad de lo verdadero, sentida interiormente como efectiva y actual" (33). De la verdad vive el espíritu, y en ella siente su independencia. Cuando advertimos cómo sin la verdad huelga y se malogra la libertad, calibramos lo que significa el eclipse o la dejación de la racionalidad humana, en lo que tiene de don y de carga, y entrevemos ya la conexión entrañable entre verdad, libertad y norma, y confirmamos la precisión de la sentencia evangélica: "La verdad os hará libres..." Conforme a la doctrina agustiniana del mal como *privación,* no como simple carencia de un bien, el hombre que hace dejación de su racionalidad se nos muestra más torpe que el animal; el hombre que malogra su libertad nos parece más mísero que los seres que nunca han sido libres. Perder nuestra libertad profunda es perder nuestra humanidad.

San Agustín, a este respecto, distingue entre una *libertas*

---

(33) K. JASPERS: *Origen y meta de la Historia,* pág. 166.
A. MATINGNON: *La liberté de l'esprit humain dans la foi catholique,* página 42.

major y una *libertas minor*: ésta anda oscilando turbiamente entre el bien y el mal; aquélla es la libertad traspasada de intelecto, imantada a la verdad y al bien, cuyas raíces comunican.

Esta distinción abre perspectivas inagotables. Desde ella vemos que la libertad, lejos de cundir en las actitudes mezquinas o en el encastillamiento, suele lograr su cabal expresión en la abnegación y en la generosidad; que la obediencia puede en ciertos trances aquilatar la libertad mejor que la rebeldía; que es más fácil reclamar la libertad que ejercitarla. Porque sus raíces están en lo más hondo del hombre. "La libertad está en el misterio; la libertad está enterrada y crece hacia adentro, y no hacia afuera —escribía Unamuno—. Se dice, y acaso se cree, que la libertad consiste en dejar crecer libre a la planta, en no ponerla rodrigones, ni guías ni obstáculos; en no podarla, obligándola a que tome esta o la otra forma; en dejarla que arroje por sí, y sin coacción alguna, sus brotes y sus hojas y sus flores. Y la libertad no está en el follaje, sino en las raíces, y de nada sirve dejarle al árbol libre la copa y abiertos de par en par los caminos del cielo, si sus raíces se encuentran, al poco de crecer, con dura roca impenetrable, seca y árida, o con tierra de muerte. Aunque si las raíces son poderosas y vivaces, si tienen hambre de vida, si proceden de semillas vigorosa, quebrantarán y penetrarán las rocas más duras, y sorberán el agua del más compacto granito" (34).

A Pilato le faltó libertad de espíritu porque le huía a la verdad, porque no vivía *ex veritate*. Hay trances en que el hombre haría dejación de su libertad, se inhibiría de toda decisión, y es la verdad quien se lo impide. Entonces queda descartada la falsa libertad del errabundo, del que viera en las indicaciones del camino, en los cuidados de quienes tratan de orientarle, un atentado a su autenticidad.

Estamos entonces en el umbral de la gran cuestión planteada entre la libertad y la gracia.

---

(34) *Ensayos*, vol. VII, pág. 48. Madrid, 1918.

No canta libertad más que el esclavo,
el pobre esclavo;
El libre canta amor...
(UNAMUNO: Salmo "¡Libértate, Señor!")

El que seamos tanto más libres cuanto más claras y profundas nuestras verdades, nos da a entender que, lejos de todo antagonismo, la libertad y la gracia se implican. La gracia es fundamentalmente amor, y el amor sólo es posible y cunde en la libertad. También surgen trances en que trocaríamos nuestra libertad por una pretendida tranquilidad, y es Dios mismo quien reclama nuestra libertad de espíritu.

Sino que esta libertad, en las alturas de la gracia, tradúcese —no olvidemos lo que acontece también en el amor terreno— en inefable esclavitud. "La voluntad —nos declara Santa Teresa— es aquí la cautiva, y si alguna pena puede tener estando así, es de ver que ha de tornar a tener la libertad..." Entiéndase una cautividad respecto del amor, que —digámoslo con San Juan de la Cruz— reduce a "suma servidumbre y angustia y cautiverio", cualesquiera otros señoríos y libertades; que en rigor acrecienta la libertad, porque "Dios no pone su gracia y amor en el alma, sino según la voluntad y amor del alma" (35).

Volviendo al mundo de acá, importa advertir que la libertad se ejercita en una situación determinada, y que sus vicisitudes son tan varias como nuestras situaciones. El hombre, ser social, se encuentra ante unas posibilidades concretas de conducta, que le marcan cauces a su libertad. Las situaciones sociales de hecho son las que le permiten ejercitar o las que ofrecen resistencia a su libertad: pensemos en lo innocuo de ciertas libertades políticas, cuando media una supeditación social.

---

(35) SANTA TERESA: *Camino de perfección*, cap. XXXI.
S. JUAN DE LA CRUZ: *Noche oscura...* P. I, libr. I, c. 4.
Vide J. CORTS GRÁU: *San Juan de la Cruz y la personalidad humana* (en *Estudios filosóficos y literarios*, Ed. Rialp. Madrid, 1954), y *Santiago hispánico de la dignidad humana* (en *El hombre, en vilo*, Ed. Aguilar. Madrid, 1958).

Ahora bien: este encuadramiento en la situación, lejos de suponer una negación de la libertad, viene a confirmala. El hombre no actúa en el vacío. Es nuestra libertad la que nos permite *sacar partido* de las situaciones, hasta llegar a esa "libertad de asunción", por la que "asumimos la realidad más adversa, las realidades más en apariencia contrarias a su mismo proyecto esencial" (36).

Inseguridad e inmortalidad

Aquí se nos impone una nota destacada por el pensamiento clásico, pero precisada bajo nuevos ángulos de perspectiva por la filosofía contemporánea: la *inseguridad humana.*

El pensamiento clásico viene a resumirlo nuestro Fray Luis de Granada cuando expone la brevedad, incertidumbre, fragilidad, mutabilidad, engaños y miserias de la vida (37). La visión actual nos la sintetiza Peter Wust (38).

El hombre es *animal insecurum,* frente a los demás animales, cuya posibilidades de evolución están ya definidas en su situación, determinadas perfectamente a través de su naturaleza. Las infinitas posibilidades del hombre atísbanse ya desde fuera, en los infinitos matices de su expresión, de sus ojos, de sus manos, que le constituyen en una radical inquietud, en contraste con la seguridad del animal, verdadero regalo de la Naturaleza. Pero, además, es propio de la razón humana la incertidumbre en la certeza misma, la conciencia de la propia ignorancia, tan finamente subrayada por San Agustín al estimar nuestro conocimiento de Dios: *Cojus nulla scientia est in anima, nisi scire quomodo eum nesciat.* Junto a estos claroscuros del intelecto, los de la voluntad. Es evidente que *nihil volitum nisi precognitum;* pero este intelectualismo tampoco puede hacer-

---

(36) T. Fernández-Miranda: *Concepto de situación social.* Universidad de Oviedo, 1937. Las líneas citadas, en la pág. 59; pero *vide* el trabajo íntegro, con la bibliografía que contiene.

(37) *Libro de la Oración y Meditación,* c. VII.

(38) *Ungewisheit und Wagnis,* 3.ª ed. München, 1940.

nos olvidar el hecho de que en nosotros se dan, no sólo decisiones que afectan a una realidad perfectamente conocida, sino también decisiones preconscientes u oscuramente fijadas y decisivas.

El hombre, pues, no cuenta ni con la *dira necessitas,* ciega y segura, del animal, ni con la *beata necessitas* del espíritu confirmado en el bien, cuya libertad es un vuelo claro hacia la plenitud de su esencia. En este sentido cabe decir, con Hartmann, que la libertad, al propio tiempo que nos demuestra la semejanza del hombre con Dios, nos hace patente nuestra profunda distancia (39).

El hombre tiene conciencia de su caducidad y mortalidad. Esta conciencia y este sentimiento de la muerte revelan una radical superioridad específica. El hombre —dice en uno de sus textos más conocidos Pascal— no es más que una caña, la más débil de la naturaleza, pero una caña pensante. No precisa, para quedar aplastado, que se arme contra él el universo entero; un aire, una gota de agua, bastan para matarlo. Pero, aun cuando el universo le aplastara, ese hombre seguiría siendo infinitamente más noble que todos los elementos juntos, porque se sabe mortal... Tan patente como esta superioridad del hombre sobre el universo es la que sobre los demás hombres acusa quien afronta la vivencia de la propia mortalidad hasta familiarizarse con ella. Con su peculiarísimo estilo solía sentenciarlo Solana: "Conforme es uno más inteligente, piensa uno más en la muerte. El que no piensa es un animal."

Puede, de pronto, abrumarnos este pensamiento, pero es indudable que, al margen de consideraciones sobrenaturales, reporta al cabo un equilibrio espiritual.

Los argumentos clásicos en torno a la inmortalidad del alma han sido renovados por la filosofía contemporánea, ahondando en la misma vivencia de la muerte. Nuestro tiempo se nos ofrece *sub specie aeternitatis,* y la inmortalidad surge, no ya como promesa y fase ulterior, sino como clave de la vida mortal, que

---

(39) *Das Problem des geistigen, seins,* págs. 143 y sigs.
Vide también *L. Klages: Der Geist als Widersacher der Seele,* 1929-1932.

abre perspectivas clarísimas a las grandes verdades sobre la naturaleza y el destino del hombre. La muerte, en expresión de San Agustín, ha de calificarse por la vida que le precede y por el destino que le sigue (40). El problema de la inmortalidad del alma, piensa Gabriel Marcel, es el quicio de la metafísica, y la muerte conviértese en trampolín de una esperanza absoluta. Un mundo donde fallara la muerte sería un mundo donde la esperanza apenas existiría sino en estado larvado (41).

Es paradójico el hecho de que la inseguridad y vicisitudes de la vida no siempre determinan una más clara vivencia de la muerte y de la inmortalidad, y son muchas las gentes a quienes, como diría San Agustín, ensordece el ruido de las cadenas de su mortalidad. Pero sin duda que una de las causas de la crisis humana en cualquier tiempo es la resistencia, abierta o sorda, a darle plena vigencia práctica a esta verdad de nuestra muerte e inmortalidad (42).

Importa aquí registrar otra idea: la de que esa convicción de inmortalidad, de un destino individual más allá de las fronteras terrenas dominadas por las organizaciones sociales, es la que nos permite sacrificar la vida de grado e incluso sacrificar en ciertos trances, contra su voluntad, a un hombre, porque a este hombre no se le quita entonces todo, sino su estricta vida temporal (43).

Felicidad y normatividad

En este punto hay que plantear la gran cuestión del bien y de la felicidad del hombre, cuestión compenetrada con la de los fines y renovada modernamente por la teoría de los valores frente al positivismo y el naturalismo del siglo XIX (44).

---

(40) *De Civitate Dei*, I, 11.

(41) *Etre et Avoir*, págs. 11 y 135.

(42) *Vide* K. Jaspers: *Origen y meta de la Historia*, págs. 160 y sgs.

(43) J. Maritain: *De Bergson a Santo Tomás de Aquino*, págs. 116. y siguientes.

(44) J. Hessen: *Die Geistesströmungen der Gegenwart*, c. III. Freiburg i. Br. 1937.

Al preguntarse Santo Tomás si la felicidad, si el bienestar del hombre consiste en algún bien corporal, advierte que el hombre, en cuanto a esos bienes del cuerpo, es inferior a muchos animales; que el fin de un ser ordenado a otro no puede limitarse a la mera conservación, y que aun dando que el fin de la razón y de la voluntad fuesen la conservación del ser humano, este *ser* no es estrictamente corporal, sino que el cuerpo está ordenado al alma (45).

Por donde el ser del hombre entraña muy hondas perspectivas. Ni nuestra dignidad puede estribar en el cuerpo, ni nuestro bienestar cifrarse en un bien material, porque ello equivaldría a subordinar lo superior a lo inferior, trastornando la jerarquía entre materia y espíritu.

El hombre no es fin de sí mismo ni árbitro de sus fines. Mientras no sacudamos nuestra condición de criaturas, no podremos dejar de ser súbditos. Si hay en nosotros una vivencia inexorable, es ésta de dependencia, de insuficiencia radical, insertos en un plan superior a nuestro arbitrio. Pero guardémonos de extremar esta consideración desvirtuando la dignidad del hombre. No decide sus fines, como no decidió su naturaleza; pero sí le incumbe escoger y orientar los medios, apurar la fidelidad a aquellos fines, ejercitando ciertas facultades que no pueden quedar innocuas.

Esta noción de fin participa de la noción de bien, y el verdadero bien de cada ser consiste en la realización de su fin. Hasta lograrlo, diríase que su naturaleza está incompleta, desasosegada, anhelante. El hombre tiende al fin, en cuanto que lo considera un bien: *Omne agens agit propter finem, qui habet rationem boni.* Los trances de desconcierto, los extravíos, son en el fondo deserciones del fin, y en los casos más graves un no saber lo que se quiere, un flotar ciego a merced de la pasión y del instinto, de la causalidad desconectada de la finalidad. Nuestro Séneca lo advirtió con acentos de moralista cristiano: *Ideo peccamus quia de partibus vitae omnes deliberamus, de tota nemo deliberat.*

La norma no tendría razón de ser ni nos obligaría si no hu-

(45) 1.ª 2.ª, q. 2, a. 5.

biera fines que cumplir, una naturaleza que perfeccionar. *Finem ergo boni dicimus, non quo consummatur ut non sit, sed quo perficitur ut plenum sit,* advierte San Agustín. Esta perfección reporta un bien, y este bien nos hace felices: felicidad inconfundible, pero compenetrada con la moralidad, según veremos más adelante. La vida humana, individual y socialmente, se halla sometida a un orden que es mucho más que límite o freno: es condición y cauce de esa vida. Por humano, tal orden afectará al ámbito material y al espiritual, a los actos y a las intenciones, a los resultados y a los propósitos. Cualquier desequilibrio implicará dilaceración de nuestra unidad sustancial y una rémora para el cumplimiento de nuestros fines.

Cada acto, en su objetividad, entraña ya un fin, al que se unen los motivos del sujeto. Recordemos la distinción elemental entre *finis operis* y *fines operantis*. Derechos y deberes aparecen estrechamente vinculados a la jerarquía de los fines humanos y concertados entre sí, de suerte que el derecho, verbigracia, a la vida lígase al deber de conservarla, el derecho de libertad se ajusta a un deber de libertad y veracidad, etc. Y en los casos de colisión, la jerarquía de los derechos depende de la de los fines y bienes: así, el derecho de propiedad cede ante el derecho a la vida.

El hombre vive compenetrados su afán ineludible de felicidad y su deber de perfección. Cabría, en esta conclusión preliminar, apuntar tres principios clave:

1.º El bien, el fin y la felicidad del hombre responden a su naturaleza y le reportan perfección (46).

2.º Todos queremos nuestro bien y, por ende, la felicidad. Pero podemos errar al escoger los bienes constitutivos de esa felicidad, podemos elegir mal los medios conducentes a un fin, y podemos, conociendo la meta y el camino, torcer a sabiendas el rumbo y lanzarnos hacia el mal; más exactamente, desviarnos del fin y del bien (47).

---

(46) 1.ª 2.e, q. 59, a. 5; q. 27, a. 1; q. 129, a. 1.

(47) 1.ª 2.e, q. 5, a. 8.

3.º Las infracciones humanas son fundamentalmente acciones indignas del hombre, *infrahumanas*. Antes que un desacato a las normas divinas, un atentado a nuestra naturaleza y perfección. *Non enim Deus a nobis offenditur* —enseña Santo Tomás—, *nisi ex eo quod contra nostrum bonum agimus* (48)... Bien entendido que de esos dos aspectos de la culpa —el atentado contra sí mismo y la desobediencia— resultará más fácil cicatrizar los efectos de ésta que los de aquél.

BIBLIOGRAFIA

Aparte las obras ya citadas en el texto, cabe registrar, como mera orientación bibliográfica, muy lejos de todo propósito exhaustivo, las siguientes, según el orden de los temas expuestos:

L. Binswanger: *Grundformen und Erkenntnis menschlichen Daseins.* Zürich, 1942; *Zur phänomenologischen Anthopolfie,* 1947.

B. F. von Brandenstein: *Der Mensch und seine Stellung in der Allgemeine Philosophische Anthropologie.* Colonia, 1947.

E. Cassirer: *Antropología filosófica,* 1949.

R. Collin: *Mesure de l'homme.* París, 1948.

A. Dempf: *Theoretische Antropologie.* Berna, 1950.

P. L. Landsberg: *Einführung in die philosophische Anthropologie. Krankfurt a.* M., 1934.

J. Lavigne: *L'inquietude humaine.* París, 1953.

H. Lipps: *Die Wirklichkeit des Menschen.* Frankfurt a. M., 1954.

G. Marcel: *L'homme problematique.* París, 1955.

A. Missenard: *A la recherche de l'homme.* París, 1954.

F. Romero: *Teoría del hombre.* Buenos Aires, 1955.

E. Rothacker: *La preocupación por el hombre en la filosofía contemporánea.* Madrid, 1951.

W. Steinberg: *Grundfragen des menschlichen Seins,* 1953.

L. von Wiese: *Homo sum. Gedanken zu einer zusammenfassenden Anthropologie.* Jena, 1940.

F. J. J. Buytendijk: *Sobre la diferencia esencial entre el animal y el hombre.* Madrid, 1936.

(48) *Summa contra Gent.,* III, 123.

A. Guzzo: *L'uomo e la natura* (en "Filosofía", julio, 1955).
H. Lipps: *Die menschliche Natur*, 1941.
V. Rüfner: *Die Natur und der Mensch in ihr*, 1934.

D. Brincmann: *Mensch und Tecnik* (Actas del Congr. de Filosofía. Mendoza, 1949. I, 259).
P. Dubarle: *Humanisme scientifique et raison chrétienne.*
R. Dvorak: *Technik, Macht und Tod.* Hamburgo, 1948.
J. Laloup y J. Nélis: *Hommes et machines*, 1953.
G. Marcel: *Le déclin de la sagesse.*
J. Ortega Gasset: *Meditación de la técnica.*
Varios: *Progrés technique et progrés moral* (Recontres de Genéve, 1947).

E. Barthel: *Der Mensch und die ewigen Hintergründe...*, 1939.
N. Berdiaeff: *Cinq méditations sur l'existence*, 1936.
— *De la destination de l'homme*, 1935.
L. Brunschwig: *Le progrés de la conscience dans la philosophie occidentale.* París, 1953.
H. Driesch: *Alltagrätsel des Seelenlebens*, 1939.
A. Gehlen: *Der Mensch, seine Natur und seine Stellung in der Welt*, 1955 (5.ª edic.).
A. Guggenberger: *Der Menschengeist und das Sein.*
U. Haberlin: *Der Mensch. Eine philosophische Anthropologie*, 1941.
Th. Haecker: *Was ist der mensch?*, 1933.
H. Kunz: *Die anthropologische Bedeutung der Phantasie*, 1946.
H. Muckermann: *Dies Driglichkeit von Forschungen über eine philosophischnaturwissenschaftliche Synthese in der Gestaltung eine neuen Anthropologie.* ("Phil. Jahrbuch", 1951).
G. Müller: *Schiksal und Seele. Der Mensch, ein irdisches Geheimnis*, 1939.
J. Ortega Gasset: *Ensimismamiento y alteración.*
— *El hombre y la gente.*
F. J. von Rintelen: *Philosophie der Endlichkeit als Spiegel der Gegenwart*, 1950.
M. Scheler: *De lo eterno en el hombre.* Trad., 1940.
M. Scheler: *El porvenir del hombre* ("Rev. de Occidente", 1927).
P. Teilhard de Chardin: *El fenómeno humano.* Trad., 1958.
A. Zachi: *L'uomo*, 1946, 3.ª ed.
H. Höln, O. Koeler, F. Büchner, B. Welte: *Kosmos, Tier und Mensch.* Freiburg i. Br., 1948-49.

H. Lubac: *Histoire et Esprit*, 1950.
A. Millán Puelles: *Ontología de la existencia histórica*, 1951.
F. J. von Rintelen: *La temporalidad y la historicidad en la filosofía contemporánea* (en "Humanitas". Tucumán, 1953).

M. Scheler: *La idea del hombre y la historia* ("Rev. de Occidente", 1926).
E. Vidal: *Considerazioni sul fondamento di una Istoriofilosofía dell'uomo* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1950).
A. Weber: *Der dritte oder der vierte Mensch. Vom Sinn des geschichtlichen Daseins*, 1953.

M. Bontempelli: *Dignitá dell'oumo*, 1946.
A. Candau: *El hombre y su razón*, VI.
Ch. de Koninck: *Introd. à l'étude de l'âme* (en "Laval Théol. et Philos", 1947).
P. Landucci: *El misterio del alma humana.*
V. Monod: *Dévalorisation de l'homne*, 1936.
F. Pérez de Oliva: *Diálogo de la dignidad del hombre.*
S. M. Ramírez: *De hominis beatitudine tractatus theologicus*, 1942-47.
S. Strasser: *Le problème de l'âme*, 1953.

J. Alfaro: *Lo natural y lo sobrenatural*, 1952.
J. B. Beumer: *Gratia supponit naturam. Zur Geschichte eines theologischen. Prinzips* (Gregorianum, 1939).
L. Colomer: *Estudios filosóficos y teológicos*, 1952.
G. Feuerer: *Ordnung zum Ewigen*, 1935.
R. Le Senne: *La découverte de Dieu.*
J. Leclerq: *Diálogo del hombre y Dios.* Trad., 1945.
P. Muñoz Vega: *El estudio del hombre como introducción al problema de lo sobrenatural* ("Gregorianum", 1948).
G. Ricciotti: *Dio nella ricerca humana*, 1950.

B. von Brandstein: *Leben und Tod. Grundfragen der Existenz*, 1948.
P. Carabellese: *Noi* e *la morte* (en "Arch. di Filosofía", 1946).
C. Fabro: *L'esigenza dell'immortalitá.* Ibid.
J. Ferrater Mora: *Introducción al sentido de la muerte*, 1947.
P. Filiasi Carcano: *Securitas, scienza* e *libertá* (en "Arch. di Filosofía", 1954).
B. Gracian: *El Criticón*, lib. 1.ª, cir. VII.
E. Grassi: *Apocalisse e Storia* (en "Arch. di Filos.", 1954).

M. Kant: *Antropología*, p. I, lib. 1.º, pár. 27.
P. L. Landsberg: *Erfahrung des Todes*, 1937.
J. Maritain: *L'immortalité* (en "Arch., di Filos.", 1946).
R. Pavans: *Essai pour une théorie de la mort*, 1952.
M. Scheler: *Muerte y supervivencia.* Trad., 1934.
A. Sternberger: *Das verstandene Tod*, 1934.
J. Wach: *Das Problem des Todes in der Philosophie unserer Zeit*, 1934.
A. Wenzl: *Unsterblichkeit. Ihre metaphysische und anthropologische Bedeutung*, 1951.

A. ANTWEILER: *Das Problem der Willensfreiheit,* 1955.
A. BONET: *La filosofía de la libertad en las controversias teológicas del siglo XVI,* 1932.
D. CHRISTOFF: *Recherches de la liberté,* 1957. — —
P. DUMONT: *Liberté humaine et concours divin,* 1936.
N. FEINE: *Itinéraire vers la liberté,* 1957.
L. B. GEIGER: *De la liberté. Les conceptions fondamentales et leur retentissement dans la philosophie pratique* ("Rev. des Sciences Phil. et Théol.", 1957).
R. GUARDINI: *Libertad, gracia y destino.* Trad., 1954.
O. LOTTIN: *La théorie du libre arbitre depuis S. Anselme jusqu'à S. Thomas d'Aquin,* 1929.
L. LUZZATTI: *Dio nella libertá,* 1926.
A. PFANDER: *Fenomenología de la voluntad.* Trad. 1931.
H. VAN WAEYENBERG: *Liberté et Verité,* 1954.
— *Vide* el vol. correspondiente a la Semana Esp. de Filosofía, dedicado en 1957 al tema de la libertad.

J. L. ARANGUREN: *Etica,* 1958.
J. BALMES: *Filosofía fundamental,* lib. X.
D. BAUMGARDT: *Der Kampf um den Lebensinn unter den Vorlaufern der modernen Ethik,* 1933.
S. BEHN: *Sein und Sollen. Eine Metaphysike Begründung der Ethik,* 1927.
H. BERGSON: *Les deux sources de la Moral et de la Religion.*
V. CATHREIN: *Filosofía Morale.* Trad., 1920.
A. CRESSON: *Le problème moral et les philosophes,* 1933.
O. N. DERISI: *Los fundamentos metafísicos del orden moral,* 1951, 2.ª ed.
R. GARRIGOU-LAGRANGE: *Le réalisme du principe de finalité.*
W. GENT: *Der sittliche Mensch,* 1950.
J. HESSEN: *Ethik. Grundzüge einer personalistischen Wertethik,* 1954.
G. NINK: *Metaphysik des sittlichen Guten,* 1955.
H. REINER: *Pflicht und Neigung,* 1951.
J. M. RUBERT CANDÁU: *Fundamento constitutivo de la moral,* 1956.

PARTE PRIMERA

LA FILOSOFIA Y LA FILOSOFIA DEL DERECHO

LA FILOSOFIA Y LA FILOSOFIA DEL DERECHO

La actitud filosófica

La noción inicial de Filosofía del Derecho requiere la previa comprensión de la actitud filosófica en su profunda sencillez humana. El vulgo suele interpretar el recogimiento filosófico como falta de sentido vital, cuando precisamente parte el filósofo de un enfoque certero de la vida. A los ojos del hombre masa, la historia de la Filosofía es un desfile de personajes espectrales, remotamente parecidos al hombre, que piensan y hablan y actúan con expresiones extrañas al simple mortal. Y la Filosofía aparece entonces radicalmente extravagante respecto del mundo, como especulación propicia a todo narcisismo, donde se refugian de por vida unos cuantos inadaptados, incapaces de vivir conforme a la problemática y a los estímulos del siglo.

Importa desechar cuanto antes estos y otros muchos prejuicios análogos, debidos al cotidiano absurdo de que sean los más quienes califiquen a los menos. La Filosofía no supone el desasirse de la propia humanidad para profesar en otro mundo hermético y frío; no es un paraje aparte e inaccesible, sino una altura espiritual y emocional, dominada por la razón. Y mucho menos es la suya esa terminología cabalística que algunos pensadores emplearon. Ya Platón, en el *Taetetos*, destilaba su ironía sobre tales genios: "Si les interrogas —dice—, sacan al momento, como de una aljaba, unas cuantas palabras enigmáticas que te arrojan al rostro, y, si quieres que te den la razón de lo

que acaban de decir, te verás sobre la marcha atacado con otra palabra equívoca."

La Filosofía implica cultura del espíritu —*cultura animi philosophia est*, sentencia Cicerón—; pero requiere un sostenido rigor mental. Como advierte Sciacca, no cabe identificar "filosofía" y "cultura", mezclando las varias formas de actividad del espíritu en una gran caldera, dentro de la cual hierve todo a la vez, ni pensar que la Filosofía es el combustible que desde fuera da calor a todo, hasta quemarlo y carbonizarlo; la Filosofía tiene su autonomía y sus propios principios y problemas (1).

El examen de la naturaleza humana nos subraya la tendencia del hombre a la captación intelectual de cuantos objetos, exteriores o interiores, halla a su alcance, y a profundizar esa intelección. Nuestra razón no es menos ávida que nuestra voluntad: a nuestra capacidad de saber júntase nuestro afán de saber, y esta compenetración de las facultades del alma nos lleva tras el último *porqué* y el último *para qué* de las cosas y de nosotros mismos. Pues bien: la Filosofía, por de pronto, responde a ese amor y vocación a un conocimiento supremo, con el consiguiente esfuerzo racional; sin un amor probado a la verdad, no hay filosofía, pero sin un esforzado ejercicio de la razón, tampoco.

Lo cual no es ignorar o desdeñar ciertos caminos que llevan a la verdad más allá del raciocinio filosófico, vuelos intuitivos, éxtasis intelectuales que en un instante pueden quizá desvelar secretos que la razón trataba de asir en vano. La verdad, dice Sófocles, puede más que la razón. Pero lo que ahora interesa dejar claro es que la Filosofía denota un camino racional hacia la verdad y un vivo propósito de ahondar en esa verdad.

---

(1) F. Sciacca: *La Filosofía hoy*, pág. 11.

La actitud filosófica implica ciertas notas, que al cabo son culminación de las tendencias del entendimiento humano: profundidad, unidad, universalidad, sustantividad, autenticidad.

Frente a cualesquiera modos superficiales o frívolos del conocer, el filósofo busca los principios y los fines supremos, según la clásica definición aristotélica: *cognitio rerum per causas.* Huelga observar que lo profundo no es necesariamente lo difícil, ni mucho menos lo oscuro. En todo caso el término "difícil" refiérese más bien a la mente del sujeto que al objeto en sí, y, por tanto, postula claridad.

La unidad es principio fundamental del entendimiento. Cualquier conocimiento, por simple que parezca, requiere múltiples reducciones a la unidad: en el espacio, en el tiempo, en las sensaciones, en las ideas, en las potencias del alma... La filosofía extrema esa ley: "Filosófica —escribe Fichte— sólo puede llamarse aquella visión de las cosas que reduce una multiplicidad dada en la experiencia a la unidad del principio uno y común, y que, a la inversa, explica íntegramente por esta unidad todo lo múltiple y lo deriva de ella" (2).

La Filosofía exige una decisión de no perderse en la diversidad, de no andarse por las ramas, de buscar a través de lo múltiple lo uno y en lo mudable el eje inmutable y en lo accidental el núcleo sustancial. Ortega y Gasset, que ha subrayado como notas de la Filosofía la *autonomía* —no admitir ninguna verdad que ella misma no fabricara— y la *pantonomía* —no contentarse con ninguna posición que no exprese valores universales—, había advertido ya en otra parte: "Sería la ambición postrera de la Filosofía llegar a una sola proposición en que se dijera toda la verdad. Así, las mil doscientas páginas de la Lógica de Hegel son sólo una preparación para poder pronunciar,

(2) *Los caracteres de la Edad Contemporánea,* pág. 2. Trad. Madrid, 1943.

con toda la plenitud de su significado, esta frase: "La idea es lo absoluto" (3).

Ahora bien: importa prevenirnos contra algunos equívocos: tal, el de confundir la universalidad con la mera generalización aplicada abusivamente; tal, el de forzar la unidad real desde la conceptual, olvidando la íntima complejidad del objeto.

En Filosofía los datos y los conocimientos adjetivos se ordenan a verdades sustantivas. El filósofo, en expresión de Max Scheler, es bebedor de esencias universales y lleva ahincada en el espíritu el ansia de un *quid sustancial,* la herida siempre abierta de la sabiduría. Este es el resorte de la *autenticidad.* En tanto nos afanamos por la sabiduría en cuanto tenemos hambre y sed de verdad, y el camino que nos conduce pasa, como ha dicho d'Ors, por pedregales de problemas (4). Pero nos planteamos estos problemas, no por mero deporte dialéctico, sino porque los hacemos nuestros y nos urge su solución. Nada más opuesto a la actitud filosófica que la ficción, el hacer como que pensamos o que nos preocupamos, o el cicatrizar en falso, prematuramente, el pensamiento.

Esto no significa que vayamos cada cual a estrenar la problemática ni que podamos desentendernos del pensamiento anterior. La autenticidad no es la novedad, ni la originalidad en el sentido vulgar del término, sino la renovación, el tono personalísimo con que uno capta la verdad, con que andamos los anchos caminos del *Logos* (5). Análogamente a lo que sucede en la vida afectiva: amar no es inventar el amor, sino darle tonalidad intransferible a ese sentimiento universal y antiguo hasta el punto de imaginar que lo estrenamos. Recorremos cada día nuevos caminos, a través de antiguos paisajes, pero con mirada nueva, y siempre quedan matices que descubrir, fijar o confirmar.

---

(3) *G. Dilthey y la idea de la vida.* Conferencias de cátedra, en el Curso 1929-1930.

Meditaciones del Quijote, pág. 26.

(4) *El secreto de la Filosofía,* pág. 69.

(5) *Vide* el cap. VI de la *Vida de Sócrates,* de A. Tovar.

Sin ánimo de apurar los límites, un cotejo entre la Filosofía y las ciencias ayuda a perfilar los caracteres de aquélla.

Hay varios saberes científicos y un solo saber filosófico. La Filosofía entraña un sentido totalitario y reductivo; las ciencias tienden a la especialización y diversificación, aun respondiendo a sistematizaciones unitarias, y derivan hacia la técnica. Sin duda cabe considerar la Filosofía como la más rigurosa de las ciencias (6), y lo es en cuanto que busca racionalmente la verdad; pero —como observa Peter Wust— la verdad que ella busca se encuentra, por de pronto, en una región muy distinta del *verum* al que se dirigen las ciencias particulares: se encuentra en el fondo de la esencia de las cosas (7).

Las ciencias suelen utilizar como dato o como punto de partida lo que para la Filosofía nunca deja de ser problema: el tiempo, el espacio, la materia, el ser... Por eso la Filosofía postula una revisión individual que en las ciencias es menos rigurosa, y éstas ofrecen una continuidad y unas posibilidades de trabajo en "equipo" al que la Filosofía es refractaria. "La Filosofía, en su manera especial de buscar la verdad, no es capaz de atesorar lo hallado... Su línea peculiar de evolución toma a través de los siglos una forma semejante al culebreo de un río que se fatiga por un terreno montañoso... El espíritu humano no tolera en la formación de las ideas filosóficas ese canal cementado de la verdad hallada ya de una vez para siempre; lo destrozaría para cavarse más libremente y de momento a momento un lecho natural, a través del tiempo, más adecuado a su naturaleza" (8). Este es, naturalmente, su riesgo: el de las cisternas agrietadas.

Las ciencias se desentienden de la radical inquietud hu-

---

(6) Recuérdese la actitud de E. Husserl y el título de uno de sus trabajos: *Philosophie als strenge Wissenschaft.*

(7) *El cristiano y la Filosofía* (en "Escorial", dic. 1941). *Vide* M. Heidegger: *Einführung in die Metaphysik,* I. Tübingen, 1953.

(8) P. Wust: *Lugar cit.*

mana. La Filosofía trata de ir derechamente a esa inquietud. En el Coloquio VII de *La República* avisa Platón que el filósofo en modo alguno puede limitarse a aprender nada a medias, quedándose a mitad del camino, desconectando su saber de los fines del hombre, porque la Filosofía es una conversión del alma que comienza a ascender desde un día nocturno al verdadero día del ser. Comentando esta actitud platónica, escribe Landsberg: "La Filosofía no puede ser una de tantas disciplinas del saber plural; detrás de la Filosofía, cultivada como ciencia por los eruditos, aparece siempre la figura genuina de la realidad filosófica en su conexión ineludible con la totalidad del hombre y sus últimos fines y destinos" (9).

No diría yo —porque, aun descartando el espíritu del autor, derivamos hacia el subjetivismo— que la verdad de la ciencia está determinada por la realidad del objeto, y la verdad de la Filosofía, por la autenticidad del empeño. Pero sí entiendo que acierta Abbagnano cuando nota que para el científico una doctrina es una hipótesis de trabajo que puede ser abandonada sin que ello trastorne los métodos generales ni los fines de ese trabajo, ni mucho menos su actitud ante la ciencia. Un filósofo en cambio, no puede abandonar una doctrina sin una crisis profunda de su personalidad y sin que ello determine modificaciones en su actitud ante la Filosofía, porque esa doctrina es mucho más que una hipótesis de trabajo, es *l'atteggiamento totale di una personalitá che nella ricerca e attraverso di essa tende a raggiungersi e a possedersi* (10).

Filosofía y Poesía

La Filosofía es, como la Poesía, una actitud total que imprime carácter y polariza en un sentido absoluto la personalidad, constituyendo un modo de ser. Dice E. Zweig, comentando

(9) P. L. Landsberg: *La Academia platónica,* cap. IV. Trad. "Rev. de Occidente", 1926.

(10) Nicola Abbagnano: *L'oumo* e *la scienza,* en "L'Esistenzialismo", Arch. di Filosofia, 1946.

la de Holderlin: "El poeta sabe perfectamente que ser llamado por los dioses quiere decir renunciar a toda felicidad; el elegido viene a ser como un árbol del celeste bosque, que es marcado para que lo reconozca el hacha del leñador... Lo que predestina para la poesía no es una fuerza o un talento literario cualquiera, sino la facultad de concentrar toda su alma en el éxtasis, todo su ser en un estado de exaltación... Para él no hay un asunto especial que le inspire particularmente, pues él ve con ojos poéticos todo el Universo y no vive su vida más que poéticamente. El mundo se le aparece como una inmensa poesía épica y gigantesca; lo que toma para plasmarlo en sus manos se vuelve inmediatamente épico: sea paisaje, río, hombre o sentimiento..." (11).

Pareja es la vocación filosófica, salvando las distancias entre lo intuitivo y lo discursivo. Por cualquier hendidura de lo temporal, tanto al filósofo como al poeta, se les entra el rayo de lo eterno. Uno y otro han de comenzar radicalmente y extremar la fidelidad a su vocación. Y es interesante registrar cómo al principio se fundieron. "Al poeta —escribe Huizinga— es a quien corresponde ese exceso sobre lo que el pensamiento lógico alcanza. El mundo comenzó a conocer por medio de la poesía" (12). En la cumbre del pensamiento helénico siguen fundidas: Platón. Cuando Novalis dice que la Filosofía es, a decir verdad, nostalgia, *ein Trieb überall zu Hause zu sein,* resuena el eco, no sólo de Platón, sino del propio Aristóteles: "La Filosofía fluye de la melancolía."

La poesía nos desvela una verdad que la filosofía no alcanza.

La Filosofía del Derecho.

Estas consideraciones elementales hay que aplicarlas a la Filosofía del Derecho.

En el seno de la realidad social se dan ciertos fenómenos,

---

(11) *La lucha contra el demonio,* pág. 42. Trad. 1937.

(12) *Entre las sombras del mañana,* pág. 108. Trad. 1936.

hechos, relaciones, consecuencias, que denominamos fenómeno jurídico, hecho jurídico, relación jurídica, etc. Incluso el propio concepto de la personalidad ofrece en este sector caracteres especiales. Todo ello determina una urdimbre compleja, que tan pronto da a la vida social un tono gris, uniforme, de realidad cuadriculada, sujeta a los frenos y vallas de la ley, como destaca enérgicamente una decisión o una finalidad o un momento de esa vida social que a través de los códigos llega a parecernos demasiado reglada y exangüe. Pensemos, por ejemplo, en el impuesto de derechos reales y en uno de esos procesos pasionales que han llevado su dramatismo hasta la pantalla, en el cotidianismo de la compraventa en el mercado y en el *substratum* valorativo y vital que todo contrato tiene.

Pues bien: ante ese mundo de situaciones y relaciones humanas, por cuyas diferencias rastreamos una unidad radical o matriz, el hombre puede adoptar muy varias actitudes: desde la indiferencia de quien sólo sabe del Derecho cuando tiene que cumplir ciertos requisitos legales, que ni entiende ni le importa entender; desde el automatismo de quien actúa jurídicamente con la misma feliz inconsciencia con que Mr. Jourdain pasó su vida hablando en prosa, hasta la preocupación determinada por un litigio o la atención primordial que al Derecho consagra el jurista digno de tal nombre.

Y cabe aquí, sin duda, el enfoque filosófico, que inquiere por entre la variedad de doctrinas y de legislaciones las razones últimas, las verdades y normas absolutas, más allá del mero comentario legal. Por donde la Filosofía del Derecho será la búsqueda racional de los principios universales del orden jurídico, bajo el signo de aquellos caracteres ya asignados a toda filosofía.

Sólo por caminos de integridad podemos llegar a las esencias jurídicas. Nuestra misión es desencantar a ese hombre masa que se habitúa a los engranajes jurídicos como si el Derecho fuese puro mecanismo, y gana pleitos o sentencias o dicta órdenes desentendiéndose de que esos casos que él maneja, pinzando los consabidos artículos y comentarios, son un punto sangrante de la problemática humana. Para muchos —decía

Jorge Renard— la Jurisprudencia es mera técnica habilidosa, conjunto de ardides y trucos, que no sistema de saberes, merced a los cuales pueden eludirse o forzarse ciertos resultados, arte marrullero de quien guía al cliente y desorienta al contrario por entre las galerías tortuosas de la legislación. El Derecho es para muchos un instrumento de protección de los burgueses contra los desheredados (13).

Y, sin embargo, el Derecho se nos aparece a veces en toda su imponente grandeza. ¿Es que hay un Derecho para que intriguemos y otro Derecho por el que nos batimos y nos dejamos matar? ¿Es que hay un Derecho para los leguleyos y otro Derecho para los filósofos, o para los poetas, o para los hombres de bien? Triste cosa sería que hubiéramos de resignarnos a ese divorcio. El Derecho es uno y el mismo para todos. Y la Filosofía del Derecho trata de demostrarlo y de sacar las consecuencias.

Importa penetrarnos de esta actitud inicial para no caer ni en una técnica olvidada de los principios, ni en un puro juego de abstracciones. Hay muchos conocimientos que se adquieren de una vez para siempre y se aplican en el momento oportuno, o que se consultan cuando su aplicación lo requiere: un artículo de la Ley Hipotecaria, el nuevo remedio a tal o cual dolencia. Pero hay otros que los asimilamos y pasan a ser pensamiento de nuestro pensamiento, espíritu de nuestro espíritu, algo que tal vez nunca tendremos ocasión de verter afuera tal como lo aprendimos, y que, sin embargo, inerva y fecunda todo nuestro saber y aun nuestros actos más triviales. A este segundo tipo corresponde el saber filosófico, y él hace que las palabras, que la vida del hombre, aun siendo quizá más pobre en datos adjetivos, jamás pueda sonar a hueco. Para ello no precisa posturas de augur; precisa ir reconquistando las palabras, calar en la entraña de los conceptos que manejábamos a la ligera y revivir su auténtico sentido.

Esto exige una compenetración entre la realidad y el concepto, yendo a lo real en su complejidad dinámica, sin desvirtuarlo, sin empeñarnos en forzar la materia viva para encajarla en moldes categoriales, sin creernos universales, llegados a lo

(13) *Le Droit, l'Ordre et la Raison,* pág. 17. París, 1927.

universal, porque aplicamos violentamente una explicación parcial o un prejuicio. La seguridad de la vida social exige frecuentemente que forcemos la singularidad irreductible de cada caso en el molde general previo, análogamente a como en la misma vida mental vamos agrupando ideas que un análisis más fino mantendría separadas. Pero importa que reconozcamos la tosquedad de estas construcciones; aunque didácticamente sea necesario simplificar, hagámoslo a sabiendas de que en filosofía hay que preferir la verdad en su complejidad espinosa a una simplificación que es casi siempre mutilación o artificio.

Por haberse distanciado de lo real perdió también prestigio la Filosofía jurídica, provocando en parte la reacción positivista. Cuando Brunetti, o Kirchmann, o Max Rumpf, o Bergbohm y tantos otros abominan de la consideración filosófica y afirman que la Jurisprudencia no tiene más horizontes que la práctica procesal, que a lo sumo cabe hablar de un vago sentimiento del Derecho, imposible de discernir objetivamente, que el Derecho y el hecho están situados en el mismo plano, no hacen, en parte, sino rebelarse contra una filosofía divorciada de los hechos y atenerse a aquella sentencia de Jhering: "El Derecho no es mera especulación, sino fuerza vital" (14).

Las verdades jurídicas, además, como verdades pertenecientes al mundo moral, no se acuerdan con el saber por el saber, sino que se logran y aclaran y reconquistan con la conducta misma. Desde Sócrates, y antes de Sócrates, la investigación ética no pretende quedarse en el mero conocimiento de qué sea la virtud, sino que trata de hacer al hombre virtuoso. Lo mismo cabe decir de cualesquiera investigaciones jurídicas: proyéctanse hacia la perfección. Este es, al cabo, un reflejo del concepto clásico de sabiduría, formulado por nuestro Luis Vives: *Vera sapientia est de rebus incorrupté judicare, ut talem unamquamque existimemus qualis ipsa est: ne vilia sectemur tamquam pretiosa aut pretiosa tamquam vilia rejiciamus, ne vituperemus laudanda, neve laudemus vituperanda* (15).

Con todo ello podemos ya darnos cuenta de que la Filosofía

(14) *Der Kampf ums Recht.*
(15) *Introductio ad Sapientiam,* I.

del Derecho, uno de cuyos hallazgos fundamentales es el Derecho Natural, más que un nuevo sector de conocimientos implica una actitud. No es lícito ni posible profesarla como se aprende una ciencia particular o una legislación, ni mucho menos viene a ser las gotas de teoría con que suavizamos la aridez legal o disimulamos el desconocimiento del Derecho positivo. La Filosofía, o se apodera de nosotros para siempre, o es un aditamento perfectamente incómodo y vano.

Lo cual —digámoslo, puesto que nos dirigimos a futuros hombres de leyes— tampoco es pretender que hayan de salir todos transidos de tal suerte que renuncien al mundo y a sus pompas y vanidades para andar ya irremisiblemente angustiados por la verdad. Es tan sólo advertir que, en un mundo propenso a convertir todo saber en mera técnica, y en un plan de estudios donde ha de predominar el del Derecho positivo, la Filosofía del Derecho y el Derecho Natural significan el resquicio oficial por donde los futuros juristas pueden escrutar los principios y nutrirse de los jugos esenciales de la Justicia. Por muy en la superficie que nos toque vivir, importa guardar la impresión de ese mundo interior donde resuenan con voz siempre nueva las verdades primarias. Precisamente a quienes están quizá destinados a manipular de continuo fórmulas positivas les urge todavía más guarecerse a las veces en una zona espiritual profunda, mantener abierta la herida incurable de la "capacidad de insatisfacción", fomentar ese hábito de soledad clara, merced a la cual puede uno pensar sin que el tópico le encostre la conciencia, vivir sin extrañarse de sí mismo ni de Dios.

BIBLIOGRAFIA

F. ALDERISIO: *Conoscenza scientifica e conoscenza filosofica*, 1954.

M. BLONDEL: *Office du philosophe* ("Rev. Thomiste", 1936, núm. 98).

F. BRENTANO: *El porvenir de la Filosofía*. Trad. 1936.

P. CARABELLESE: *Che cosa é la Filosofía?*, 1942, 2.ª ed.

J. CHEVALIER: *La vie de l'esprit*, 1932.

W. DILTHEY: *Einleitung in die Geisteswissenschaften* y *Weltanschauungslehre* ("Obras Completas", tomos I y VIII).

R. Garrigou-Lagrnge: *Le sens du mystère et le clairobscur intellectuel,* 1934.
H. Glockner: *Die Persönnlichkeit des Philosophen* ("Z. für deutsche Kulturphilosophie", 1937).
P. Haberlin: *Das Wesen der Philosophie,* 1934.
M. Heidegger: *Einführung in die Metaphysik.*
— *Was heisst Denken?*
D. von Hildebrand: *Der Sinn philosophischen Fragens und Erkennens,* 1950.
K. Jaspers: *Philosophie und Wissenschaft,* 1949.
J. König: *Sein und Denken,* 1937.
F. Kroner: *Die Anarchie der philosophischen Systeme,* 1929.
J. Maritain: *Science et Sagesse,* 1925.
J. Ortega Gasset: *Meditaciones del Quijote; Kant. Reflexiones de Centenario; Filosofía pura; Vitalidad, alma, espíritu; El tema de nuestro tiempo; Ensimismamiento y Alteración. ¿Qué es Filosofía? La idea de principio en Leibniz.*
J. Pieper: *Was heisst philophieren?*
E. Rothacker: *Einführung in die Geisteswissenschaften,* 1920.
M. Scheler: *El saber y la cultura.* Trad. 1934.
U. Spirito: *Scienza e Filosofía,* 1934.
S. Vanni-Rovighi: *Filosofía e Scienza in due recenti Congressi* ("Riv. di Filosofia neoscolastica", 1936).
J. Luis Vives: *Introductio ad Sapientiam.*
A. Wenzl: *Philosophie als Weg von der Grenzen der Vissenschaft an die Grenzen der Religion,* 1939.
W. Windelband: *Einleitung in die Philosophie,* 1914: *was is Philosophie?; Uber Denken und Nachdenken; sub specie aeternitatis* (en "Präludien", I y II).
P. Wust: *L'homme et la Philosophie* ("Rev. de Philosophie", II, 1936).
— *La filosofía como ciencia y sabiduría* ("Escorial", núm. 31).
X. Zubiri: *Sobre el problema de la Filosofía,* 1933.
— *Naturaleza, Historia, Dios,* partes I y II, 1944.
M. de Corte: *Poésie et Métaphysik* ("Rev. de Philosophie", 1936).
J. Hessen: *Teoría del conocimiento.* Introducción, 1936.
M. Heidegger: *Hölderlin y la esencia de la Poesía* (Trad. "Escorial", número 28).
— *Platonslehre von der Wahrheit,* 1942.
— *¿Wozu Dichter?* (en "Holzwege", 1950).
— *Einleitung in die Metaphysik,* cap. I, 1953.
Hölderlin: *Hyperion,* I.
W. Jaeger: *La teología de los primeros filósofos griegos,* cap. I. Trad. Méjico, 1952.
M. Klippel: *Philosophie et Poesie,* 1925.

F. E. MAFFEI: *El valor ontológico de la Poesía* (Actas del Congr. de Mendoza, III).

J. AILLET: *Sur les rapports de la Philosophie et du Droit* ("Arch. d. Phil. du Droit et de Sociol. juridique", III-IV, 1931).
E. R. AFTALION: *Crítica del saber de los juristas*, 1951.
F. AQUILANTI: *Difesa della Filosofia del Diritto* ("Riv. di Filos. del Diritto", 1936).
L. BAGOLINI: *Diritto e scienza giuridica nella critica del concreto*, 1942.
G. B. BIAVASCHI: *La crisi attuale della Filosofia del Diritto*, 1942, 2.ª ed.
F. CARNELUTTI: *I Giuristi e la Filosofia* ("Riv. Int. di Filos. del Diritto", 1923).
E. VON HIPPEL: *Die Krise des Rechtsgedankens*, 1923.
R. JHERING: *Jurisprudencia en broma y en serio*. Trad. 1933.
K. LARENZ: *Die Aufgabe der Rechtsphilosophie* ("Z. f. deutsche Kulturphilosophie", 1938).
F. OLGIATI: *Problemi giuridici e problemi filosofici* ("Riv. di Filosofia neoscolastica", 1932).
A. PAGANO: *I criteri differenziali della Filosofia del Diritto e della dogmatica giuridica* ("Riv. Int. di Filos del Diritto", 1926).
K. PETRASCHEK: *Rechtsphilosophie*. Einleitung, 1932.
G. RADBRUCH: *Filosofía del Derecho*, caps. I y V. Trad. 1935.
L. RECASENS SICHES: *Vida humana, Sociedad y Derecho*, 1945, 2.ª ed.
G. RENARD: *Le Droit, la Justice et la Volonté*, conf. 6.ª.
— *Le Droit, la Logique et le Bon Sens.*
— *Le Droit l'Ordre et la Raison*, conf. 1.ª.
G. RIPPERT: *Le decuin du Droit*, 1949.
H. SINZHEIMER: *Das problem des Menschen im Recht*, 1933.
C. TSATSOS: *La misione della Filosofia del Diritto nella civiltá contemporanea*, año 1933.
U. TUPINI: *La legge e la vita*, 1948.
G. DEL VECCHIO: *La crisis della scienza del Diritto* (Arch. Giuridico 1934).
— *Il problema delle fonti del Diritto positivo* ("Riv. Int. di Filos. del Diritto", 1933).
— *I problemi della filosofia del Diritto nel pensiero dei giovani*, 1936.
— *Derecho y Vida*. Trad. 1942.
— *Vide*, en la "Riv. Int. Fil. Dir." (enero-abril 1956) las comunicaciones presentadas al II Congreso N. de Fil. del Derecho, cuyo tema general era *Filosofía e Scienza del Diritto*.

EL PROBLEMA DEL CONOCIMIENTO

Metodología

En tanto podemos conocer la razón de la norma, en cuanto podemos alcanzar la verdad. Sin abordar aquí de lleno la cuestión, importa fijar algunas consideraciones previas sobre nuestra facultad cognoscitiva y sobre el método. Es obvio que, antes de lanzarse a sistematizar los resultados, el hombre se pregunte por el modo y el alcance y las garantías de eso que llamamos conocimiento, base de toda labor intelectual. Reducir la Filosofía a mera teoría del conocimiento sería esterilizarla; el conocimiento interesa por las cosas conocidas, no por la operación de conocer en sí. Pero ¿de qué nos serviría construir un acabado sistema sobre el universo, si al cabo resultara que nuestro conocimiento del mundo exterior era ilusorio? Si fuéramos incapaces de conocer las verdades éticas y jurídicas, ¿para qué perder nuestro tiempo en explicar eso que los hombres llaman deber, derecho, autoridad, virtud, sacrificio, justicia?

Ante todo, hay que distinguir entre la estricta corrección del pensamiento, conforme a las leyes y formas de la Lógica, y su correspondencia con la realidad de lo pensado. Cabe una perfecta congruencia lógica sin contenido real: tal, el caso típico de muchos razonamientos de los locos, cuyo rigor lógico choca con los supuestos fantásticos de que parten. Por eso observaba paradójicamente Chesterton que el loco no es quien ha perdido la razón, sino quien lo ha perdido todo menos la razón, una

razón que, en vez de comunicarle con la realidad, apura su aislamiento (1).

El esfuerzo filosófico hacia las verdades esenciales y hacia la explicación unitaria del cosmos y del hombre convierte nuestro pensamiento en un constante diálogo entre el hombre y las realidades o posibilidades con que indefectiblemente se encuentra; diálogo que, por un don exclusivamente humano, puede convertirse en coloquio consigo mismo, merced a ese desdoblamiento interior que nos permite ser a un tiempo sujeto y objeto del examen. La atención se fija en objetos que pertenecen al mundo material o al espiritual, o en nuestro propio yo, que no por sernos más próximo resulta más cognoscible. Pero en cualquiera de estos casos el pensamiento no se nutre de sí mismo, sino de algo que es de suyo distinto del sujeto que piensa. Este *quid* podemos considerarlo en dos aspectos: como asimilado por la mente y como existente ya en el momento de captarlo. Conocer es captar espiritualmente un objeto que existe independientemente de ese conocimiento nuestro: *Unumquodque cognoscibile est in quantum est ens.* Para que surja el conocimiento requiérese *diferenciación* y *comunicabilidad*: diferenciación entre mi entendimiento y el objeto que examino o el sentimiento que me invade o el problema que se me plantea; comunicabilidad y efectiva comunicación entre ambos términos: *ab utroque notitia paritur, a cognoscente et cognito* (2).

Comunicabilidad no quiere decir fusión. Puede haber trances en que el espíritu parece que pierde la conciencia de sí mismo al sumirse en la contemplación del paisaje exterior o interior, participando incluso de otro ritmo vital: "¿Qué es esto, que así me aprieta el alma? —pregunta R. Tagore—. ¿Es mi alma que quiere salir al infinito, o el alma del mundo que quiere entrarse en mi corazón?" Pero la distinción irreductible entre el sujeto y el objeto se impone al fin. El conocimiento implica la intervención de otros seres en nuestro ser. El solipsista, desde el punto en que se cree la realidad única, idéntica siempre a sí misma, no puede hablar de conocimientos.

---

(1) *Ortodoxia,* pág. 30. Trad. Madrid, 1917.

(2) SAN AGUSTÍN: *De Trinitate.* Lib. IX, c. 12.

El sujeto es como el soporte activo, el objeto es como el tema de la actividad cognoscente. Cabe distinguir en el sujeto primero su existencia y luego su actividad, pese a su compenetración. Análogamente, respecto del objeto, podemos distinguir lo que es en cuanto término y contenido del conocimiento, y su existencia y esencia antes o independientemente de que nos hayamos fijado en él. El objeto está ahí, aunque no nos encontremos con él o no le prestemos atención. Este ser del objeto, haya entrado o no en la órbita de nuestra actividad cognoscente, es lo que denominamos su objetividad. En consecuencia, llámase *objetiva* la actitud del pensador que respeta esa independencia del objeto, y *subjetivismo,* la de quienes tienden a negarle al objeto toda existencia fuera del pensamiento, involucrando *conocimiento* y *creación.*

Ahora bien: dentro de la objetividad conviene registrar ciertos matices. Nuestro conocimiento inmaterializa de momento las cosas materiales, las trae de su temporalidad a la nuestra y les presta una simplicidad de que ellas carecen; en cambio, contagia a las espirituales de una notoria materialización, y así entendemos a Dios en una complejidad que le es extraña. Esto es lo que advirtieron los escolásticos al decir que cada operación responde a la sustancia del operante, o que nuestro entendimiento aprehende el objeto, más que según el modo de ser de éste, según el modo de ser del propio entendimiento (3); éste es el significado también del conocido aforismo: *quidquid recipitur, recipitur ad modum recipientis.* Pero esto acontece a pesar nuestro. Nosotros aspiramos a captar el objeto tal como es en sí, a eliminar las adherencias subjetivas, los prejuicios, las interferencias extrañas; en otros términos: buscamos el mejor ajuste posible entre el entendimiento y el objeto. Y en tanto cabrá hablar de una verdad en cuanto logremos ese ajuste.

Por parte del sujeto cabe señalar cierta actividad; por parte del objeto, cierta pasividad. Vista desde el sujeto —observa N. Hartmann—, la aprehensión cognoscitiva es como una salida hacia el objeto, tratando de penetrar sus propiedades, sus modos,

---

(3) Santo Tomás: *Summa Theologica,* 1.ª, q. 50, a. 2.

su sentido (4). Pero tal aprehensión no produce modificaciones en el objeto, sino en el sujeto. Cuando yo conozco este papel, o un hecho, o la existencia del número 3, o el postulado de Euclides, o una norma de justicia, no modifico ni pretendo modificar esos objetos; es en mí donde se producen ciertas reacciones y modificaciones. ¿Cuándo intentamos modificar el objeto? Cuando interviene la voluntad. La voluntad es más exigente y audaz que el entendimiento: al proyectarse sobre un objeto, pretende recrearlo a su imagen y semejanza. *Amor est magis unitivus quam cognitio* (5).

También en el sujeto cabe apreciar cierta pasividad o receptividad cuando el objeto viene como a despertarlo y excitarlo. Pensemos en la conmoción que producen ciertas visiones y recuerdos. Cuando Descartes formula su *Cogito, ergo sum,* dice mucho más de lo que apuntan los manuales. Evidentemente, el hecho de pensar es prueba rotunda de que existimos; pero, desbordando los cauces del puro razonamiento, surge el trance emocional de comprobar al ritmo de pensamiento el hecho imponente de nuestra existencia. Cuando alguna vez hemos soñado que moríamos, luego, al despertar, experimentábamos ese renacimiento que significaba el ir confirmando, mediante la presencia de los objetos familiares, es decir, conocidos, la verdad de que efectivamente vivíamos.

La verdad. Porque ¿qué hay en el fondo de esta conjugación del sujeto y el objeto? ¿Qué se pretende en el conocimiento? ¿Una pura *diversión del entendimiento?* No; se postula estrictamente la verdad. Decir conocimiento verdadero es redundancia. Decir conocimiento falso es contradicción. El conocimiento o es verdadero o no es tal conocimiento.

En torno a esa *quaedam adaequatio rei et intellectus* y a la posibilidad y métodos para lograrla gira toda la especulación filosófica y la vida del hombre. Dadas las condiciones de nuestro entendimiento y la diversa índole de los objetos, no hay un

---

(4) *Grundzüge einer Metaphysik der Erkenntnis.* Part. 1.ª, c. 5. "*Erkennen* —escribe Heidegger— *ist ein fundierter Modus des Zugangs zum Realen* ("Sein un Zeit", pág. 202).

(5) 1.ª 2.ae, q. 28.

camino único hacia la verdad. Los caminos del pensamiento, además, no son como los otros, sino que fluyen y caminan también; cada hombre comienza a pensar en un momento dado, y las alternativas de su vida, los claroscuros del propio espíritu van influyendo en ese pensamiento. Cuando Pilatos pregunta: "¿Qué es la verdad?", plantea, no una cuestión lógica, sino toda la problemática humana. Cuando Cristo, como resumen de su personalidad y de su misión, nos dice que El es el Camino, la Verdad y la Vida, confirma la entrañable conexión entre la verdad especulativa y la verdad práctica, entre la verdad y el destino.

En cuanto al método, las distinciones elementales entre análisis y síntesis, inducción y deducción, intuición y discurso, etc., no permiten exclusividad, sino que dan a entender tan sólo el predominio metodológico. *Non enim, proprie loquendo, sensus aut intellectus cognoscit, sed homo per utrumque* (6). No hay síntesis que no suponga análisis, ni ciencia tan analítica que no recurra a la síntesis. Nuestras deducciones cuentan con datos inducidos. "En el estado habitual de nuestra vida cognoscente —observa Ortega—, nos movemos dentro de una zona intermedia, que no es el puro empirismo o ausencia de principios, pero tampoco es estar en los principios radicales, sino que éstos nos aparecen remotos, situados en el extremo del horizonte mental" (7). Nuestro discurrir implica, de cuando en cuando, un ver. Y así como no hay en el hombre criterios de verdad enteramente aislados, tampoco actúan aisladamente los métodos, sino que, bajo el predominio de uno u otro, nuestros conocimientos requieren la cooperación de métodos diversos. Lo exige nuestra limitada economía mental; el método es, al cabo, la dosificación de una tarea compleja que la mente humana no puede cumplir de un solo aliento (8).

---

(6) Santo Tomás: *De Veritate*, q. 2, a. 6.
(7) *La idea de principio en Leibniz*, pág. 13. Madrid, 1958.
(8) G. Renard: *Le Droit. la Logique et le Bon sens*, pág. 45.

BIBLIOGRAFIA

A. AMOR RUIBA: *Los problemas fundamentales de la filosofía y del dogma.* Tomo VIII: "El conocer humano".

R. BIZARRI: *Il problema gnoseologico metafisico moderno di fronte alla filosofia contemporanea,* 1929.

M. BLONDEL: *La genèse de la pensée et les paliers de son ascensión spontanée,* 1934.

E. CASSIRER: *El problema del conocimiento. De la muerte de Hegel a nuestros dias.*

J. CHEVALIER: *La vie de l'esprit,* 1932 ,2.ª ed.

J. D. GARCÍA BACCA: *Invitación a filosofar.* I: "La forma del conocer filosófico". II: "El conocimiento científico".

J. GEYSER: *Erkenntnistheorie,* 1922.

E. GILSON: *Realisme thomiste et critique de la connaissance,* 1939.

TH. HAECKER: *Der Geist des Menschen und die Wahrheit,* 1937.

F. HEINEMANN: *Neue Wege der Philosophie,* 1929.

J. HESSEN: *Teoría del conocimiento.* Trad., 1936.

K. JASPERS: *Philosophische Logik.* I: "Von der Wahrheit", 1947.

J. KÖNIG: *Sein und Denken,* 1937.

R. LAUN: *Der Satz vom Grunde. Ein System der Erkenntnistheorie,* 1942.

M. LOSACCO: *Preludi al nuovo realismo critico,* 1938.

A. MANSION: *Sua la correspondance du logique et du réel* ("Rev. Neoscol. de Philophie", 1932).

C. MAZZANTINI: *Essigenza dogmatica ed essigenza critica nel problema della conoscenza* ("Ric. di Filos. Nooscol.", 1937).

A. MESSER: *El realismo crítico.* Trad., 1927.

G. NNINK: *Sein und Erkennen. Untersuchungen zur inneren Einheit der Philosophie,* 1938. *Die Finalitätsprinzip im Erkenntnisleben.* Scholastik, 1937.

E. ROTHACKER: *Logik und Systematik der Geisteswissenschaften,* 1927.

K. SCHILLING: *Natur und Wahrheit,* 1934.

F. L. DI SPADAFORA: *La conoscenza come approsimazione,* 1951.

E. T. TOCCAFONDI: *Inmaterialitá e conoscenza* ("Angelicum", I, 1937).

— *L'oggetivitá dell'esere e il valores del pensiero* (Noesis, 1946).

J. LUIS VIVES: *De prima philosophia, De anima, De instrumento probabilitatis.*

A. AFFOLTER: *Recht an sich und erkennhares Recht* ("Arch. f. Rechts und Wirtschaftsphilosophie", t. XX, 1926-27).

A. BAUMGARTEN: *Erkenntnis, Wissenschaft, Philosophie,* 1927.

— *Die Wissenschaft vom Recht und ihre Methode,* 1920-22.

F. KAUFMANN: *Die Kriterien des Rechts. Eine Untersuchung über die Prinzipien der juristischen Methodenlehre,* 1924.

G. Maggiore: *La dottrina del metodo giuridico e la sua revisione critica* ("Riv. Int. Fil. Dir.", VI, 1926).
Palazzolo: *Scienza e epistemologia giuridica*, 1957.
L. von Petrazyky: *Methodologie der Theorien des Rechts und der Moral*, 1933.
G. Renard: *Le Droit, la Justice et la Volonte*. Conf. 1.ª.
— *Le Droit, la Logique et le Bon Sens*. Conf. 1.ª.
J. Le Rohellec: *Problèmes philosophiques: la connaissance humaine et le fondemente de la Morale*, 1933.
A. Ross: *Kritik der sogennanten praktischen Erkenntnis*, 1933.
K. Schmitt: *Uber die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*, 1934.
V. Schönfeld: *Von der Rechtserkenntnis*, 1931.
M. Schwabe: *Die erkenntnistheoretische Grundlagen der Rechtswissenschaft*. 1939.
E. Schwinge: *Der Methodenstreit in der heutigen Rechtswissenschaft*, 1930.
Y. Simon: *Critique de la connaissance morale*, 1934.
F. Sommer: *Kritischer Realismus und positive Rechswissenschaft*. I: "Das Reale und der Gegenstand der Rechtswissenschaft", 1929.
R. Treves: *Il metodo teleologico nella Filosofia e nella scienza del Diritto* ("Riv. Int. di Filos. d. Diritto", 1933).
P. L. Zampetti: *Il problema della conoscenza giuridica*, 1953.
G. Zizak: *La coscienza nel diritto*, 1954.

DOGMATISMO, ESCEPTICISMO Y RELATIVISMO

Pasamos al estudio de las diversas actitudes y doctrinas que han tratado de explicar los fundamentos últimos del Derecho. Unas son proyección de la Filosofía sobre el orden jurídico; otras, construcción de juristas en pos de una teoría unitaria. Algunas de estas doctrinas tuvieron su actualidad histórica en determinado momento y la han perdido; pero importa estudiarlas como intentos de explicación cuya caducidad nunca es absoluta en la historia del pensamiento. Ni cabe entenderlas como grupos cerrados e impenetrables; son muchos los autores que pueden figurar en más de un grupo.

En cada uno de los capítulos inmediatos nos atenemos a este esquema: *a*), examen de la actitud filosófica en sí; *b*), examen de su significación y de sus consecuencias jurídicas; *c*), lo que hay de viable y de inaceptable en tal actitud.

Huelga decir que ello exige, al margen de eclecticismos, un ánimo de comprensión que comience por atribuirle a cada cual lo que cada cual dijo, sin atropellarle con precipitadas refutaciones.

La actitud dogmática

Dos actitudes extremas nos salen, las primeras, al paso: el dogmatismo y el escepticismo. Ambas ofrecen de sí un acusado carácter antifilosófico.

El dogmatismo renuncia a plantear la cuestión gnoseológica y elude toda crítica, polarizándose hacia la ingenuidad mental —el dogmatismo de los simples—, o hacia reacciones contra el escepticismo en diversos sectores: fideísmo, tradicionalismo. La autoridad divina y la autoridad humana desplazan aquí la auténtica investigación filosófica; la "razón impersonal de la Humanidad" (Lamennais) viene a remediar los fracasos de la razón individual.

Sin duda que muchos de los pensadores tradicionalistas tendieron a conjurar la soberbia humana, vinculando la verdad a Dios, y cabe hablar de un tradicionalismo mitigado, muy ceñido a las verdades reveladas, que admite la capacidad humana para comprender la demostración racional de esas verdades, pero no para descubrirlas. Asimismo, siguiendo a Santo Tomás, distingue Mercier entre la razón y su ejercicio, entre la facultad de conquistar la verdad y el hecho de ejercitarla, que ciertamente falla en muchos hombres y en muchos trances.

Pero el dogmatismo a que nos referimos no es este tradicionalismo, fiado más o menos exclusivamente a la fe o al consenso común, sino aquel otro que fía sin reservas en la fidelidad del entendimiento.

La actitud escéptica

El escepticismo niega, o desconfía, de la posibilidad del conocimiento, es decir, de alcanzar la verdad. Es susceptible de diversos grados, desde el escepticismo total hasta el reducido a un determinado sector de verdades. El total no parece posible ni durable; salvo casos patológicos, todo hombre cuenta con alguna afirmación segura en su economía mental. El escepticismo parcial sí cabe, y ello por múltiples razones que, generalmente, no son razones, sino motivos subracionales.

Conviene, sin embargo, advertir que, dada la unidad de la mente humana, el reconocimiento de las verdades de un orden suele llevar, ha de llevar, cuando procedemos con rigor lógico, al reconocimiento de las verdades de otro orden; que, *a sensu contrario,* la negación determina ulteriores negaciones, pues no

es fácil detenerse en el plano inclinado de la duda. "El escepticismo —comenta Rintelen— no se detiene. Como una dolencia que poco a poco va invadiendo el cuerpo, él va apoderándose del espíritu y sorbiéndole todas sus energías" (1).

Contra el escepticismo total suele esgrimirse, entre otros argumentos, el clásico dilema: o las razones del escéptico, al negar la existencia de la verdad, son ciertas, o no lo son; si lo son, entonces contamos ya con la verdad contenida en dichas razones; si no son ciertas, resulta inconsistente el escepticismo y existe, por tanto, la verdad. Este dilema sigue siendo contundente, pero quizá sigue siendo también incapaz de salvar por su sola fuerza lógica a ningún escéptico.

Porque importa discernir lo que el escepticismo significa como postura filosófica o antifilosófica, y la turbia realidad humana que es el escéptico, quiero decir el hombre concreto aquejado de escepticismo, no ese escéptico deshuesado y ñoño que se trazan muchos autores para darse luego el gusto de refutarlo. Apelar, por ejemplo, al sentido común o a la verdad divina sería perder el tiempo; precisamente contra lo que ese hombre se rebela es contra el sentido común, y en cuanto a la veracidad divina, mal puede constarle mientras no salga de su escepticismo.

El escéptico radical se hurta a nuestros razonamientos, porque no concede una sola verdad que nos sirva de punto de apoyo y coincidencia, ese punto de coincidencia imprescindible para la discusión. El escepticismo total es hostil a la verdad y a la vida en su misma raíz. Encerrados en su círculo negativo, nada podemos saber del Universo, ni de los demás hombres, ni de nosotros mismos. Recordemos lo apuntado sobre esa virtud excitante de las cosas y las personas que nos despiertan y confirman en nuestra personalidad y nos ayudan a definirla. La conciencia de mí mismo es constantemente estimulada por la disparidad con lo demás y con los demás. El sueño, que me aísla

---

(1) F. J. von Rintelen: *Der Wertgedanke in der europäischen Geistesentwiklung*. Part. 1.ª: *Altertum und Mittelalter*, pág. 119, 1932.

parcialmente del mundo, me aísla también hasta cierto punto de mi propia personalidad (2).

Es más explicable en el hombre la desesperación que la duda fría. Por eso el escéptico no suele presentársenos con empaque dialéctico ni con pretensiones rotundas de negación o de duda, sino en actitud apasionada. Los escépticos de verdad —observaba Menéndez y Pelayo—, los escépticos con sangre de filósofos, lo han sido y son con dolor y angustia, con verdadero desgarramiento del alma, o con cierta tristeza serena y resignada, o con ardor de invención, con arranque de demoledores (3). "... En el fondo del abismo —escribe Unamuno— se encuentran la desesperación sentimental y volitiva y el escepticismo racional frente a frente y se abrazan como hermanos... La duda es con frecuencia una cosa muy fría, muy poco vitalizadora y, sobre todo, una cosa algo artificiosa, especialmente desde que Descartes la rebajó al papel de método. El conflicto entre la razón y la vida es algo más que una duda. Porque la duda con facilidad se reduce a ser un elemento cómico... Esta duda no puede valerse de moral alguna de provisión, sino que tiene que fundar su moral, como veremos, sobre el conflicto mismo, una moral de batalla, y tiene que fundar sobre sí misma la religión. Y habita una casa que se está derruyendo de continuo y a la que de continuo hay que restablecer" (4).

Lo mismo que ciertos odios, que ciertas irritabilidades aparatosas son reacción desordenada de un amor profundo, ciertos escepticismos brotan de un violento anhelo de verdad, que no se sacia con el tópico. Pensemos en la fase escéptica de San Agustín. "Los hombres de intensa vida interior —advertía B. Croce—, hállense donde se hallaren, nunca son indiferentes; sus mismas negaciones son afirmaciones, su misma incredulidad es fe" (5).

En general, aun bajo formas agresivas, el escepticismo en-

---

(2) A. D. Sertillanges: *Les grands théses de la Philosophie thomiste*, pág. 13. París, 1928.

(3) *De los orígenes del criticismo y del escepticismo, y especialmente de los precursores españoles de Kant.* (Ensayos de crítica filosófica.)

(4) *Del sentimiento trágico de la vida...*, pág. 110.

(5) *Conversazioni critiche.* Serie 3.ª, pág. 275.

traña cansancio y pesadumbre, y certeramente se le ha calificado de "filosofía de la decepción". Decepción respecto de nuestras facultades, quizá porque se exigió o esperó demasiado de ellas; desaliento mental y emocional, que deja al hombre en un oscuro descuajamiento íntimo. Este fondo de angustia hay que tenerlo muy en cuenta; lo primero que el desalentado necesita no son acosos dialécticos, sino razones vitales que le devuelvan hábilmente, cordialmente, el interés perdido. La desesperación no se refuta, se alivia.

Por eso al escéptico, más que con Lógica, ha de curársele con Metafísica y con Etica, poniéndole en contacto con una verdad a la que no pueda resistir, con una evidencia que le consuma aquella duda. Exactamente la misma terapéutica indicada para los trastornos de la voluntad y del sentimiento. Decirle a un desengañado, a un desconsolado, que debe recobrar su energía es cosa repugnante de puro trivial: lo humano y eficaz es ofrecerle una idea, una esperanza capaz de devolverle el ánimo. A quien niega la Justicia como un valor ilusorio, quizá por resentimiento o por nostalgia de una justicia mejor, hay que mostrársela en sus concreciones vivas y en la raíz misma de su desconfianza, no de la justicia, sino de los hombres. A quien nos arguye con el hecho probado de que nos engañamos con desesperante frecuencia sólo cabe hacerle pensar que esa misma comprobación de nuestros errores supone una verdad.

"La fe en la verdad —proclama Ortega— es un hecho radical de la vida humana; si la amputamos, queda ésta convertida en algo ilusorio y absurdo... El escepticismo, justificado como excepción a toda teoría, es una teoría suicida. Como decía Herbart, todo buen principiante es un escéptico, pero todo escéptico es sólo un principiante" (6). Peter Wust habla de un "Ethos de la objetividad", al que no puede hurtarse nuestro espíritu, so

---

(6) *El tema de nuestro tiempo*, pág. 41.

Vide aquí E. BEWAN (*Stoïciens et Sceptiques*, cap. IV), cuando advierte el fracaso del escepticismo ante las exigencias vitales. Sin duda que estas observaciones pueden derivar hacia el pragmatismo, pero en sí son certeras.

pena de renunciar a la evidencia, análogamente a como hay en nosotros un impulso hacia el bien (7).

Es incontestable que, por entre esa clara gravitación de lo objetivo, fíltrase de continuo la inseguridad que nos obliga a la crítica, a una constante vigilancia respecto de nuestra facultad cognoscente y de sus instrumentos. Pero esto no lleva al escepticismo, sino a la cautela o a un escepticismo metódico o a aquella *docta ignorantia* de los clásicos, que en el reconocimiento mismo de las limitaciones de la mente humana confirmaban y aquilataban su sabiduría. Ni dogmatismo ni escepticismo: confianza en la razón y cuidado constante en su ejercicio. El escepticismo metódico responde a la íntima naturaleza del entendimiento humano. Lejos de ser una duda auténtica, limítase a poner provisionalmente entre paréntesis un enunciado para revisar su exactitud; con lo que no tiende a negar, sino a consolidar la verdad. Tal, por ejemplo, la didáctica matemática, teorema tras teorema; tal, la exposición de las cuestiones en la *Summa Theologica;* tal, en principio y con muchas salvedades, el escepticismo metódico cartesiano (8).

Como hay otras actitudes que también afectan formas escépticas: los juegos de ingenio a lo Erasmo o a lo Montaigne, algunas reflexiones de Pascal, el tono de los grandes líricos en ciertos trances, el de los apologistas y ascetas que apuran las limitaciones y flaquezas de nuestro entendimiento como muestra de la miseria y debilidad humana. Pero cuando Tertuliano o

---

(7) *Ungewisheit und Wagnis*, págs. 62 y sigs. *Vide* el conjunto de consideraciones magistrales del cap. II.

(8) Recuérdese el título del Discurso del método: *Discours de la méthode pour bien conduire sa raison et chercher la vérité dans les sciences*. Las cuatro reglas que lo constituyen (parte 2.ª) no tienen en absoluto sentido escéptico, sino de prudencia científica, doblemente natural en Descartes por su formación matemática. Textualmente afirma en la parte 3.ª: ... *Non que j'imitasse pour cela les sceptiques, qui ne doutent que pour douter et affectent d'être toujours irrésolus: car, au contraire, tout mon dessein ne tendait qu'à m'assurer et à rejeter la terre mouvante et le sable pour trouver le roc ou l'argile...*

De ahí la acritud de Unamuno ante la *artificiosa* duda cartesiana (*Del sentimiento trágico de la vida*, pág. 111).

Tomás de Kempis nos dicen que la sabiduría humana es necedad, la suya no es una actitud escéptica, sino ascética: la invitación a trocar lo arriesgado por lo seguro, las vías humanas de la razón por la divina de la fe.

El relativismo. Sus modalidades

El relativismo es expresión, más o menos franca, del escepticismo. Entre negar la posibilidad del conocimiento y darle una validez relativa, entre decir que no hay verdades y decir que las hay, pero mudables, media cierta diferencia; pero esta diferencia apenas significa nada para el filósofo. Porque lo que en filosofía buscamos no es la verdad accidental o pasajera, sino la universalmente válida, la que no falla nunca, aunque falle nuestro entendimiento o nuestra conducta. Toda auténtica filosofía pide verdades absolutas.

Relativismo también, o esceptismo mitigado, es el que otorga al conocimiento cierta probabilidad o verosimilitud. Pensemos que la probabilidad implica un acercamiento a la existencia y que algo es verosímil en cuanto que puede ser verdadero; por donde resulta un contrasentido admitir la probabilidad y la verosimilitud y rechazar sus conceptos básicos de existencia y verdad.

Entre las modalidades del relativismo cabe destacar:

a) *El subjetivismo individual.*—Todo conocimiento queda adscrito, en su validez, al sujeto, sin apelación posible a verdades universales. Expresión de esta actitud vino siendo tradicionalmente la sentencia de Protágoras: "El hombre es la medida de todas las cosas", interpretada en el sentido de que cada cual es el árbitro de su propia verdad (9).

---

(9) *Vide* Aristóteles: *Metafísica,* lib. X.

No nos incumbe aquí discernir históricamente esta sentencia. La crítica ha mitigado su crudeza, interpretándola no como expresión redativista, sino encaminada a subrayar la iniciativa y la impronta humana en el conocimiento, e incluso podría entonces concertarse con la idea del reinado del hombre sobre el mundo, de lo que significa para el mundo la mirada y medida del hombre.

b) *El subjetivismo específico o antropologismo.*—La medida de la verdad es, no ya cada hombre individualmente, sino la naturaleza humana, la conciencia general. Estas que nosotros tenemos por verdades lo son para nosotros, para el hombre; pero no tienen por qué serlo para especies distintas de la nuestra.

c) *El relativismo cultural e histórico.*—Cada época, cada zona cultural tiene un sistema peculiar de verdades.

Frente al relativismo individual podemos aducir, aparte las consideraciones generales sobre el escepticismo, las siguientes:

Destruye el principio de contradicción; dos juicios contradictorios resultarían igualmente verdaderos, un objeto existiría y no existiría al mismo tiempo, según la afirmación o la negación por parte de los sujetos. La noción misma de verdad entraña una superación de lo meramente subjetivo; cuando decimos que un juicio es verdadero, hacemos casi abstracción del sujeto que lo formula.

Huelga decir que estos razonamientos —análogamente a los que trataban de reducir al escéptico con la afirmación de su duda— no suelen tener una eficacia personal proporcionada a su contundente lógica. El relativista se hurta a ellos con el mismo encogimiento de hombros que el escéptico. Como observa Husserl, al subjetivista no hay quien le convenza si carece de disposición para ver intelectivamente que principios como el de contradicción se fundan en el estricto sentido de la verdad, y que, por tanto, hablar de una verdad subjetiva resulta un contrasentido (10).

Dentro de nuestro propio pensamiento distinguimos entre la adhesión a una verdad y la mera opinión, entre la verdad y los caminos por donde a ella llegamos. Conocer es un salir fuera de sí, y significa búsqueda y hallazgo. En tanto nos afianzamos en nuestro parecer en cuanto lo confirmamos más allá de nosotros mismos. Podemos nosotros prestarle eficacia a una verdad, pero es ella la que nos presta firmeza y fortaleza. Cabe

(10) *Investigaciones lógicas,* I, pág. 127. Trad. "Rev. de Occidente", 1929.

nuestra perplejidad al *tener que* decidirnos por una doctrina entre varias, e incluso hay que cultivar intelectualmente esa duda previa. Pero tal perplejidad no prejuzga que cualquier opinión pueda ser verdadera, sino todo lo contrario; precisamente la angustia del perplejo estriba en la conciencia de que le urge salir de su incertidumbre, quizá de su indolencia, para buscar en serio la verdad. Donde hay saber, advertía Brentano, hay necesariamente verdad, y donde hay verdad, hay unidad; caben muchos errores, pero sólo una verdad.

El relativismo individual destruye la comunicabilidad humana, puesto que deja a cada cual cerrado en su círculo de verdades y convierte la sociedad en un archipiélago atomizado, donde no cabría la discusión ni el diálogo, que suponen siempre bases ideológicas comunes desde donde reducir las discrepancias. De ahí que resulte sin sentido la enseñanza, como advirtió ya Sócrates en su argumentación *ad hominem* frente a Protágoras: "Si las opiniones que se forman en nosotros por medio de las sensaciones son verdaderas para cada uno; si nadie está en mejor disposición que otro para decidir sobre lo que experimenta su semejante, ni es más hábil para discernir la verdad o falsedad de una opinión; si, por el contrario, como muchas veces se ha dicho, cada uno juzga únicamente de lo que pasa en él y si todos sus juicios son rectos y verdaderos, ¿por qué privilegio, mi querido amigo, ha de ser Protágoras sabio hasta el punto de creerse con derecho a enseñar a los demás y para poner sus lecciones a tan alto precio? Y nosotros, si fuéramos a su escuela, ¿no seríamos unos necios, puesto que cada uno tiene en sí mismo la medida de su sabiduría? ¿No es extravagancia insigne querer examinar y refutar mutuamente nuestras opiniones e ideas, si todas ellas son verdaderas, según cada uno, si la verdad es como la define Protágoras?" (11).

Más todavía. Sobre un mismo objeto podemos pensar hoy una cosa y mañana otra. ¿Dónde estará, entonces, nuestra verdad? ¿En el juicio formado ayer o en el que hemos formado hoy? Llevando el subjetivismo a sus últimas, pero ineludibles consecuencias, queda cortada, no ya la comunicabilidad entre

(11) PLATÓN: *Taetetos.*

los hombres, sino la comunicabilidad con nosotros mismos. Quedaríamos incapaces de coordinar y reducir a unidad nuestros propios pensamientos; de rectificar nuestras ideas, sometidos a a una fluctuación de impresiones dispersas, sin memoria, sin previsión, sin unidad alguna.

El relativismo específico, aunque de pronto se nos ofrece menos anárquico que el individual, propicio a cierta estabilidad ideológica, entraña la misma contradicción y mengua en el concepto de verdad. Démonos cuenta de la distancia radical que persiste entre admitir que dos y dos son cuatro, que el todo es mayor que la parte, que debemos obrar el bien y evitar el mal, porque la Humanidad así lo entiende y proclama, y afirmar que éstas son verdades en sí, independientes en su validez de la captación e interpretación humana, verdades que el hombre reconoce y desarrolla, pero no las forja. Podemos negar un principio; lo que no podemos en serio es atribuirle una validez equívoca, quebrar en fragmentos de especies la constancia y unidad de la verdad.

Aquí conviene recordar la distinción entre el acto de juzgar y el contenido del juicio, entre la rectitud lógica de aquel acto y la verdad contenida en él. Midamos la diferencia elemental entre el acto personal de advertir que una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo, acto que tendrá una motivación y unas circunstancias y una intensidad variables según el sujeto, acto que puede darse o no darse en nosotros, y esa misma verdad del principio de contradicción despersonalizada, puesta ahí, la pensemos o no la pensemos, la tengamos presente u olvidada. Hacerla depender de la constitución de una especie, de la mentalidad humana, equivaldría a admitir que, en desapareciendo los hombres, desaparecía aquella verdad. El propio universo pierde entonces su objetividad; no existiría en sí, dentro de su dependencia respecto del Creador, sino que habría un cosmos para nosotros y un cosmos para cada especie de seres que lo contemplaran. Y, como apunta Husserl al refutar a Sigwart, el juicio concretado en la fórmula de la gravitación universal no hubiera sido verdadero antes de Newton (12).

---

(12) *Investigaciones lógicas,* I, págs. 136 y sigs.

Claro es que un juicio requiere una inteligencia que lo elabore, que nuestro entendimiento no puede salirse de sus propias leyes y estructuras, que cuanto nosotros pensamos como verdadero hemos de pensarlo conforme a las condiciones de nuestra naturaleza y a través de la peculiar psicología. Pero no olvidemos que ese aspecto subjetivo del conocimiento, expresado ya en los conocidos aforismos escolásticos —*Quidquid recipitur, recipitur ad modum recipientis. Quidquid cognoscitur, ad modum cognoscentis cognoscitur*— es perfectamente compatible con la objetividad de la verdad. No es *mi* verdad ni *nuestra* verdad la que, en definitiva, importa, sino *la* verdad quien nos mueve y hace libres.

El relativismo cultural o histórico estudia el fenómeno de la diversidad de culturas, considerándolas como estructuras sin universalidad. Destaca en esta dirección Splenger, quien en el prólogo a *La decadencia de Occidente* define su propio sistema como "filosofía del destino". No hay una historia de la Humanidad, sino de las Culturas, y, por tanto, de los Derechos (13).

El relativismo cultural responde, en parte, a una justificada reacción contra el abstraccionismo racionalista. Es la exageración de un hecho que, reducido a sus justos límites, es perfectamente comprensible: las diferencias del pensamiento a lo largo de la Historia, la sucesión y coexistencia de explicaciones, a veces diametralmente opuestas, entre hombres de distinta época o de distinta zona. En este sentido, cabe decir con Splenger, recordando a Montesquieu, que no existe el hombre en sí, sino el hombre de tal o cual tiempo, lugar, raza, etc. (14).

Pero guardémonos de forzar las conclusiones. Si la verdad pudiese quedar cerradamente adscrita a cada época o cultura, estaría en posesión de ella el escolástico y el jónico, el budista y el cristiano, y seguiríamos registrando sistemas contradictorios con pretensión de verdad. Cierto que en cada época o grupo

---

(13) M. García Morente: *El Derecho, según el pensamiento de Oswald Spengler*. (En "Rev. G. de Leg. y Jurisp.", 1926).

(14) *Vide*, también en Spengler, *El hombre y la técnica*.

puede prevalecer determinada concepción del mundo y de la vida; pero distingamos entre la comprensión del historiador, incluso entre la indispensable *simpatía* que la mentalidad de historiador requiere y la crítica también necesaria para comprender, entre la explicación histórica de una concepción y el hecho de que todas sean verdaderas. Cuando decimos que un grupo humano o una época tienen su sistema de verdades, queremos significar que las consideran tales y que a ellas han ordenado su conducta. Como cuando hablamos, por ejemplo, de la concepción del niño frente a la del adulto. Precisamente esa disparidad de ideologías demuestra lo contrario de lo apuntado por el relativismo: la existencia de una verdad independiente de las históricas para poder establecer la comparación entre las diferentes culturas y salvar incluso el valor de este término.

Otra cosa es lo que el profesor Ortega ha denominado relatividad o perspectivismo (15). El sujeto, ni en su pura individualidad ni como miembro de una cultura histórica, es un "yo" hermético e invariable, sin peculiaridad alguna en su enfoque de los objetos, sino que, inserto en la Historia, selecciona ya en el conocer y ve desde un determinado punto de vista. Salvando ciertas expresiones, es lo cierto que cada época y cada pueblo tienen "una retícula con mallas de amplitud y perfil definidos, que le prestan rigurosa afinidad con ciertas verdades"; que dos hombres que desde distinto punto de mira ven el mismo paisaje no ven lo mismo, y diríase que ese paisaje se organiza ante ambos de diversa manera. Pero el paisaje está ahí, aunque unos hombres puedan ser más perspicaces que otros en la visión. La perspectiva es uno de los ingredientes de la realidad; no la deforma ni la crea, la propone.

Por lo que respecta a la Filosofía del Derecho, además de cuanto llevamos dicho, importa sacar las conclusiones. En cualquiera de sus formas, el escepticismo y el relativismo llevan lógicamente a la anarquía. La duda que se cierne sobre la verdad afecta sin remedio a la norma. Todo lo que signifique rectificación de conducta conforme a normas ajenas supone entonces

(15) *El tema de nuestro tiempo.*

imposición arbitraria, y la autoridad no tiene razón de ser en ningún aspecto. Estamos, por consiguiente, ante una indiferencia ética, lejos de cualquier principio de perfección, que aboca a una desmoralización radical (16).

Generalmente, los juristas adscritos al relativismo conceden que hay verdades incontestables en Física, en Matemáticas, en la Lógica pura. Pues bien: ¿cabe suponer que dentro del orden universal aparezca con mayor estabilidad el mundo físico que el mundo moral? ¿Acaso la negación de verdades absolutas en este sector no implicaría su negación en los otros sectores? Ello sin aducir consideraciones teológicas, que prueban demasiado para nuestro objeto: en Dios implicaría gravísima mengua el dejar sin principios seguros el mundo moral; tan grave, que sería la negación de Sí mismo.

El relativismo es antifilosófico. No lo desechamos en nuestro campo porque de antemano hayamos conquistado nosotros

---

(16) El fracaso del liberalismo democrático arranca de esta imposible conciliación del relativismo y la autoridad, de la anarquía ideológica y la unidad normativa. Importa reiterarlo por su claridad ejemplar. Es ingenuo pensar que la democracia liberal vino a descomponerse por causas históricas exclusivamente; nació ya con un germen de descomposición, cuyo proceso es el que dependerá de esas causas. Si tardan más de la cuenta en pudrirse, es porque los pueblos se nutren con frecuencia de jugos vitales extraños a su régimen político.

Ni es mera coincidencia la unión de la democracia con el romanticismo. (*Vide* E. VEGA LATAPIÉ: *Romanticismo y democracia.*) Porque el romanticismo es, entre otras muchas cosas, la exaltación individualista, cuya razón suprema estriba en el "yo lo veo así, yo lo siento así"; es decir, el hombre libre de trabas, de verdades que estén sobre él, el hombre considerando como una traba la verdad, segregándola por vía sentimental, en verso o en prosa, en la literatura, en la filosofía, en la política. Con todo el efectismo que esta actitud entraña. Por eso cabe decir que el relativismo escéptico llega cuando la filosofía se convierte en retórica y la retórica en paradoja; cuando se tiende a lograr cierto efecto rápido sobre los demás. Actitud que se complica con el natural prurito de considerar inexpugnable la propia opinión. Convictos de error, todavía nuestra petulancia suele erguirse en una reacción incoherente: "No será así, pero yo lo veo así." Estas raíces, demasiado humanas, conviene ir poniéndolas al descubierto en las páginas de algunos pensadores.

una solución, y aferrados a esta roca dogmática nos oponemos ahora a cuanto contradiga nuestra actitud previa, sino porque de suyo está fuera de la filosofía. Es comprensible el desaliento, el escándalo que en ciertos espíritus débiles puede producir la mudanza y la divergencia de las leyes positivas, y el juego de teorías que surgen en torno a cualquier hecho de urgente legitimación. Incluso puede ese gesto de cansancio revelar pulcritud mental. Pero un gesto de cansancio lo será todo menos un método.

Cupiera aún dejar colgado de un signo de interrogación o encerrado entre paréntesis lo que no trastorna nuestra vida con reconocerlo o no reconocerlo; puede aceptarse esta o aquella teoría atómica cuando las leyes físicas siguen actuando independientemente de la interpretación de los hombres. Lo que no podemos es sobrevivir de modo auténtico al desconcierto relativista, porque las verdades éticas y jurídicas nos plantean de continuo problemas en la medula misma de nuestra conducta y gravita sobre nuestro espíritu con excepcional pesadumbre. El corte entre la vida y el pensamiento es aquí más grave. Cuanto más huidiza y desconcertante la variedad de leyes y teorías jurídicas, más vivo ha de ser el impulso filosófico hacia lo absoluto.

Suele darse en todos nosotros el salto de salvación kantiano, la apelación a la razón práctica cuando los frutos de la razón pura son exiguos o desconsoladores. Hay en nuestro espíritu una simpatía hacia la verdad, hacia el orden, hacia la justicia, que sigue orientando nuestros actos hasta en los trances en que más perplejo anda el entendimiento. Pero se nos hace recio pensar que la filosofía pueda abocar a un desequilibrio entre el entendimiento especulativo y el entendimiento práctico, que no son dos potencias distintas, sino hábitos de una misma potencia.

Este desequilibrio es el que se advierte, por ejemplo, en Gustavo Radbruch. Rechaza el empirismo y se plantea la cuestión de los valores jurídicos. El Derecho es un fenómeno cultural, un hecho referido a un valor, de suerte que, aun pudiendo en un momento dado ser injusto, en tanto es derecho en

cuanto que su sentido es el de apuntar a la justicia. Ahora bien: nuestra consideración valorativa del Derecho —dice— se caracteriza por dos rasgos fundamentales: el dualismo metódico y el relativismo. La consideración del valor es independiente de la consideración del ser; los preceptos del *deber ser* sólo pueden deducirse de otros preceptos del mismo orden, nunca inducirse de hechos del *ser,* de la naturaleza de las cosas.

De ahí que las normas supremas, para Radbruch, no son susceptibles de demostración, sino de creencia, pues están pendientes al cabo de una concepción del mundo y de la vida. Este relativismo —añade— es conciliable con el activismo. Nuestros juicios valorativos surgen dentro de los límites de una concepción determinada, sin plantearnos el problema de fijar tal concepción. Tomamos posición, pero renunciamos a fundamentar las actitudes supremas. No nos inhibimos, al modo de Pilatos, sino que "el silencio de la razón teórica" se nos convierte en la más enérgica llamada a la razón práctica (17)... Un paso más, y estamos en el pragmatismo.

Relativista es también la actitud de R. Laun. Enfoca el Derecho positivo como un orden impuesto por el Poder, sin fuerza obligatoria auténtica. Esta la adquiere cuando el individuo vive ese orden como exigencia autónoma; con lo cual Laun hace coincidir el derecho y la moralidad, manejando los conceptos kantianos de autonomía y heteronomía. Las exigencias autónomas del deber logran validez universal por su conformidad con las vivencias morales de una mayoría; pero, aun entonces, el derecho no se da sino como suma de vivencias individuales de la obligación. Por donde recaemos en el subjetivismo, no sólo al determinar los valores jurídicos, sino al juzgar la normatividad de cualquier disposición positiva. Al derecho, como sector cultural, no le resta especio alguno propio: o es un *tener que,* o viene a confundirse con la moral (18).

---

(17) *Rechtsphilosophie,* págs. 1 y 2 (1932). (Trad. 1933).

En su *Vorschule der Rechtsphilosophie* (1947). Radbruch mitigaba su posición relativista y subrayaba los derechos individuales.

Vide Le relativisme dans la Philosophie du Droit (Arch. de Philosophie du Droit..., 1934).

(18) R. LAUN: *Recht und Sittlichkeit.*

Leyendo aquel final de *Los problemas de la Filosofía,* de B. Rusell, adviértese lo que al cabo depara el relativismo filosófico: "La Filosofía —dice— debe ser estudiada, no por las respuestas concretas a los problemas que plantea, puesto que, por lo general, ninguna respuesta precisa puede ser conocida como verdadera, sino más bien por el valor de los problemas mismos; porque estos problemas amplían nuestra concepción de lo posible, enriquecen nuestra imaginación intelectual y disminuyen la seguridad dogmática que cierra el espíritu a la investigación. Pero, ante todo, porque por la grandeza del universo que la Filosofía contempla, el espíritu se hace, a su vez, grande y llega a ser capaz de la unión con el universo, que constituye su supremo bien" (19).

BIBLIOGRAFIA

L. Bendix: *Das Problem der Rechtssicherheit, Zur Einführung des Relativismus in die Rechtsanwendungslehre,* 1914.

E. Bewan: *Stoïciens et Sceptiques.* Trad. fr., 1927.

G. B. Biavaschi: *La crisi attuale della Filosofia del Diritto,* cap. III.

V. Cathrein: *Recht. Naturrecht und positives Recht,* 1910.

J. Croissant: *La morale de Carnéade* ("Rev. Ind. de Philosophie", 1939).

Marshall E. Dimock: *Le professeur Walter Wheeler Cook et le relativisme juridique* (Compte-Rendu en "Arch. de Phil. d. Droit...", 1932, III-IV).

Mircea Djuvara: *Relatività e Diritto* ("Riv. Int. d. Fil. d. Dir.", mayo 1935).

K. Duncker: *Ethical Relativity?* ("Mind", 1939, I).

C. Emge: *Ueber das Grunddogma des rechtphilosophischen Relativismus,* 1916.

A. Falchi: *L'esigenze metafisiche della Filosofia del Diritto e il valore del apriori,* 1910.

K. Friedemann: *Das Gespent des Relativismus* ("Philos. Jahrbuch d. Görresgesellschaft", t. XLV).

E. von Hippel: *Einführung in die Rechtstheorie,* II, 6 y 7.

— *G. Radbruch als rechtsphilosophischer Denker,* 1951.

H. Kelsen: *Die philosophischen Grundlagen der Naturrechtslehre und des Rechtspositivismus,* 1928.

(19) Trad. E. Labor.

K. LARENZ: *Rechts-und Staatsphilosophie der Gegenwart*, II, B.
E. MAY: *Am Abgrund des Relativismus*, 1943, 3.ª ed.
A. METZGER: *Phänomenologie und Metaphysik. Das Problem des Relativismus und seiner Uberwindung*, 1933.
J. THYSSEN: *Der Philosophische Relativismus*, 1941.
E. WENTSCHER: *Relative oder absolute Wahrheit?*, 1941.

O. SPENGLER: *La decadencia de Occidente.*
L. FEBVRE: *De Spencer à Toynbee. Quelques philosophies opportunists de l'Histoire* ("Rev. de Met. et de Morale", 1936).
K. JOEL: *Die Philosophie in Spenglers Untergang des Abendlandes* ("Logos", 1920-21).
M. G. MORENTE: *El Derecho según el pensamiento de Oswald Spengler* ("Rev. de Legislación y Jurisprudencia", 1926).
M. SCHROETER: *Metaphysik des Untergangs, Eine kulturkritischen Studie über Oswald Spengler*, 1949.

P R A G M A T I S M O

El término pragmatismo deriva de *pragma* (acción) y postula un predominio del entendimiento práctico sobre el especulativo, e incluso de la voluntad sobre el entendimiento. El hombre se les muestra a los pragmáticos como un ser indeciso, acribillado de dudas, incapaz de dar con verdades y con normas seguras, y entonces viran hasta plantear el problema de la verdad desde otro ángulo: el de la eficacia. Ni podemos —dicen— estar absolutamente seguros de nuestra especulación ni cabe tampoco vivir sin un conjunto de principios y normas. ¿Vamos a quedarnos en un escepticismo estéril? No; el hombre es eminentemente activo; lo primero, vivir; la verdad importa en cuanto es resorte vital. Hay que considerar como verdaderos aquellos juicios que fomentan nuestra actividad y perfección. La verdad de una idea se calibra por su eficiencia.

Fácil es comprender la infinidad de brotes pragmáticos surgidos a orillas del relativismo y las múltiples actitudes que, sin ser en el fondo pragmáticas, mantienen con el pragmatismo cierta afinidad. Son pragmáticos los antiguos escépticos que, renunciando a la auténtica especulación, aconsejan que estimemos verdadera una idea si la hallamos razonable. Son equívocas la actitud de Hume, cuando habla de convicciones vitales más allá de las verdades metafísicas; la de Kant, cuando, tras la *Crítica de la razón pura,* se acoge al primado de la razón

práctica (1); la de Goethe, cuando afirma en la primera parte del *Fausto* que en el principio era la acción, frente al pensamiento clásico y evangélico de que en el principio era el Verbo. Acusan un tono pragmático muchos tratados de Estética, cuando consideran la "creación" artística y la originalidad.

Asimismo, cabe notar derivaciones pragmáticas en Pascal, quien reivindica tenazmente las facultades de este "roseau pensant", que es el hombre, y, sin embargo, se complace en subrayar su perplejidad e ignorancia. Pascal nos dice reiteradamente que primero hay que amar el bien y luego comprenderlo; que primero hay que desear que la religión sea verdadera, y luego demostrarla; que el corazón tiene sus razones que la razón no conoce, y que sobre estos conocimientos del corazón y del instinto tiene que apoyarse la razón ("et c'est sur ces connaissances du coeur et de l'instinct qu'il faut que la raison s'appuie"). Pero, pese a este efectismo pascaliano, no queda Pascal dentro del pragmatismo: a lo que él tiende es a "humillar a la razón", a destacar otras fuentes de conocimiento, no a combatir nuestra certeza (2).

En definitiva, hay pragmatismo allí donde la acción prevalece sobre la ideación y donde los resultados prácticos deciden del valor ideológico. No se hablará ya entonces de adecuación del entendimiento al objeto, sino del conocimiento a la vida, subrayando la fuerza expansiva de las convicciones.

Un ejemplo rotundo de actitud pragmática nos lo ofrece Nietzsche, pese a su fibra especulativa. "El pensamiento no es un medio de *conocer,* sino de designar los hechos, de ordenarlos, de hacer manuables su uso." "Libre —dice— de la tiranía de las *verdades eternas*, estoy, por otra parte, muy lejos de caer por esto en un abismo de escepticismo; al contrario, yo quiero que se tomen los conceptos como medios, con ayuda de los cuales determinada clase de hombres pueden ser disciplinados, siendo

---

(1) BENEKE: *Grundlinien der Sittenlehre,* II, p. XVIII, 1841.
Grundlegung zur Physik der Sitten. Ein Gegenstück zu Kants Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, 1882.
J. CHARMONT: *La renaissance du Droit Naturel,* c. VIII.

(2) *Pensamientos,* pág. 477 y sigs. Trad. de X. Zubiri.

la piedra de toque de su consistencia y duración. La falsedad de un concepto no es para mí una objeción contra él; la cuestión es en qué medida estimula la vida, conserva la vida y la raza. Sinceramente creo que las más falsas opiniones son precisamente para nosotros las más indispensables, que si no mantenemos la ficción lógica, si no medimos la realidad por el mundo imaginado de lo absoluto, de lo igual a sí mismo, el hombre no puede vivir, y que si negamos esta ficción, tal negativa acarrearía una práctica renuncia a nosotros mismos, una negación de la vida..." "Cuando un pensador presenta un sistema filosófico, o es un niño o es un farsante; nosotros estamos demasiado escarmentados para no abrigar en el fondo de nuestra conciencia la más profunda duda respecto a la posibilidad de un tal sistema. Bastante es ya para nosotros partir de un conjunto de supuestos metodológicos, de *verdades provisionales*, con cuya dirección queremos trabajar, así como el piloto fija una cierta dirección en el Océano" (3).

En Nietzsche esta actitud viene a ser una enérgica llamada a sí mismo, al poder del hombre, frente a Dios, ya desplazado, y frente a la muchedumbre, de la que abomina; "a los compañeros he de dirigirme, que no al pueblo o a un cadáver", "ni pastor ni sepulturero", advierte Zarathustra. Frente al pesimismo de Schopenhauer, la afirmación inquebrantable de la "voluntad de vivir". El valor de la vida no lo mide ni la felicidad, ni la verdad, ni la virtud, sino la grandeza de los individuos. El superhombre es una pujante voluntad de poderío, plena de impulsos y fuerzas triunfales, segura de sí, decidida a lograr los fines que se proponga, alma señorial sobre las almas de esclavo, forjadas por la resignación cristiana. La verdad en sí importa poco; importa cuanto contribuya a fomentar la voluntad de poder. Si un mito es el que nos lleva a desenvolver mejor nuestra vida, ese mito es nuestra verdad. "La verdad no es un valor teórico, sino tan sólo una expresión para designar la utilidad, para designar aquella función del juicio que con-

---

(3) *Obras completas*, t. XII: *Filosofía general*, págs. 34, 49, 71 (Traducción Editorial Aguilar).

serva la vida y sirve a la voluntad de poderío." "Yo enseño a decir *sí* a todo lo que fortalece y vigoriza, a lo que justifica el sentimiento de la fuerza" (4).

Esta hipertrofia de la voluntad constituye el nervio espiritual de Nietzsche y le hace llegar a la audacia satánica de ciertos pasajes. Pío Baroja ha calificado agudamente la filosofía del superhombre como un "aria de bravura" que resuena en la filosofía moderna. Estamos también ante el revulsivo que tratan de administrarse los pueblos cuando quieren superar una crisis, una anemia funcional. Para Nietzsche, en fin, la Filosofía del Derecho es una ciencia sociológica fundada en la historia, en la psicología, en los hechos. El Derecho representa un sector en el vasto panorama de la lucha por el poder, que es fondo y base de la vida; quien lo establece no es la comunidad, sino el grupo en ella dominante, y su primer objetivo redúcese a mantener la paz entre dominadores y dominados (5).

Hans Waihinger pretende darle al pragmatismo base neokantiana. Según él, hay una realidad existente en sí, pero incognoscible, y las categorías, lejos de aquel plano objetivo en que las situó Aristóteles, son medios cómodo para dominar y ordenar las sensaciones y los sentimientos. Nuestro entendimiento labora sobre unas ficciones, sobre ciertos supuestos, a sabiendas de que son inciertos; pero su incertidumbre teórica se remedia con su utilidad práctica. Esta actitud es la que el propio Waihinger ha denominado positivismo idealista" (6).

Figura significativa del pragmatismo contemporáneo fue W. James (1842-1910). Médico, se especializa en Filosofía y Psicología, y luego en Psicología Experimental. Su obra, muy sugestiva además por su estilo, tiende a eludir cuanto signifique discusión teórica, considerando que la vida urge más que la verdad. El pragmatismo responde inicialmente en W. James a la preocupación por una verdad religiosa, que fuera para el

---

(4) *Vide* J. Hessen: *Die Geistesströmungen der Gegenwart,* c. III. Freiburg in Br., 1937.

(5) Friedrich Mess: *Nietzsche der Gesetzgeber,* pág. 10 y siguientes. Leipzig, 1930.

(6) H. Waihinger: *Die Philosophie des Als Ob,* 1911. (Escrita en 1870.)

hombre "una hipótesis viva, aunque sea algo muerto para los demás". Reaccionando contra el hegelianismo con tanta virulencia como Kierkegaard, su tono es menos trágico: "la estancada felicidad de la perfección propia del Absoluto me tiene tan sin cuidado como yo le tengo a él". La verdad ni es un fin ni puede atormentarnos por sí misma, sino como un medio hacia otras necesidades y satisfacciones, como instrumento para nuestro comportamiento práctico. Ni las verdades son solución definitiva de enigmas, ni los conceptos lógicos nos permiten conocer más a fondo la realidad; sirven estrictamente para orientarnos con rapidez en la vida (7).

En un clima pragmático desarrolló A. Fouillée su teoría de las ideas-reflejos y las ideas-fuerzas, aunque con alcance más bien psicológico. Muchos filósofos —advierte, reaccionando contra cierto intelectualismo— estudian el mundo sin dignarse salir de su fría contemplación, e incluso analizan sin valor ni vida, exclusivamente con el sentido de la vista, el mundo mental. Esta actitud es tan inadmisible como el positivismo materialista. El problema de la psicología consiste en indagar la eficacia del pensamiento en nosotros y en torno a nosotros, su influencia en la evolución del espíritu y en la de la propia naturaleza (8).

Sino que de la crítica del materialismo y del intelectualismo puros, Fouillée pasa a afirmar que la conciencia es más bien una conciencia de las relaciones entre los apetitos, y que las ideas son formas, no sólo del pensamiento, sino de la volición. Por donde el Derecho viene a ser un ideal persuasivo, como idea-fuerza, en medio de la relatividad de nuestros conocimientos (9).

---

(7) *Vide* W. JAMES: *Le pragmatisme.* (Trad. fr. con una Introd. de H. Bergson.) París, 1911: *Philosophie de l'experience. La volonté de croire.*

(8) Prefacio a *La psychologie des idées-forces.* París, 1912.

(9) "Scientifiquement, le Droit est une valeur idéale, métaphysiquement il est peut-être une valeur réelle". (*L'idée moderne du Droit,* página 272, 7.ª ed., 1913.)

En cuanto a las afirmaciones anteriores, responden a textos de este estilo: "Nous avons, dans ce livre, ramené la répresentation à quelque chose de derivé et de subbordoné, l'intelligence même a une conscience

Algún tiempo más tarde estudiaría Mezger el Derecho como "hecho psicológico", como medio de asegurar ciertas condiciones de vida social, y Beling como "efectividad psicológica" (10).

* * *

El pragmatismo involucra dos conceptos inconfundibles: verdad y acción. De afirmar el sentido vital de la verdad a afirmar que la medida de una verdad sea su eficacia en la vida media un abismo, en donde se invierten términos y valores. El pensamiento no debe quedar desmentido por la conducta, pero tampoco su intrínseca verdad depende de nuestra congruencia o incongruencia práctica. Precisamente porque esa incongruencia no debilita la verdad en sí puede ésta mantenerse frente a cualesquiera deserciones. ¡Cuántas verdades conocemos, sin decisión para practicarlas! Y no por ello dejan de ser verdades ni prescribe su vigencia.

Ni es tan sencillo decir que una idea es verdadera cuando fomenta nuestra actividad o nuestra perfección. ¿Cómo sabemos en qué estriba esta perfección nuestra? ¿No es más exacto pensar que la perfección depende de la veracidad, del *veritatem agere?* Desdeñamos a quien no sabe con sus actos ser testigo de sus convicciones; pero no hacemos depender el valor de estas convicciones de la rectitud de los hombres. Nuestra tibieza, nuestras apostasías no desvirtúan la verdad de una doctrina: menguan su eficacia histórica y, por consiguiente, nuestro prestigio personal.

Hasta cuando Mach, por ejemplo, nos dice que juicio verdadero es el biológicamente útil, y juicio falso el que carece de utilidad y eficacia vital, ha de suponer ciertos conceptos previos a la acción, incluso este mismo concepto de utilidad. Y si estos conceptos son relativos, relativas serán también la verdad

---

de rapports entre des appétitions." (Preface a *L'psychologie des idées forces.*)

(10) Edmund Mezger: *Sein und Sollen im Rech,* 1920.

Ernst von Beling: *Rechtsweissenschaft und Rechtsphilosophie,* 1921.

y la norma consiguientes. Estamos ante el relativismo, con sus inevitables derivaciones utilitarias y hedonistas.

Lo cual tampoco es ningún secreto reciente. El pragmatismo parte de una renuncia, en tono más o menos conciliador, a plantearse el problema de la verdad. Si es imposible una Metafísica y una Moral objetivas, si la razón no nos resuelve nada, hay que acogerse a ciertos estímulos vitales. Todo aquello que no choque demasiado con nuestra naturaleza y contribuya a llenar nuestro afán de vida se acepta como verdadero. Esta es una filosofía de urgencia, un "método sencillo para eludir la Metafísica" (11).

Tenemos aquí al escéptico que, lógicamente, al desesperar de la verdad, tendría que quedarse al borde del camino, condenado a la inacción del perplejo, pero que de pronto reacciona por puro instinto de vivir. ¿Será verdad o engaño aquéllo? No importa; pensemos que es verdadero y obremos *como si* lo fuera. Esta fórmula —"como si", *als ob*— muestra que no han planteado, sino que han cortado el problema. Cuando lo cierto es que el sentido de verdad y el sentido de ficción son radicalmente incompatibles.

El pragmatismo ha desorbitado también algunas distinciones en torno a la vida humana. No precisa extremar la observación para discernir esa dualidad entre la vida práctica y la vida teórica, que viene como a clasificar la humanidad en dos tipos: el hombre de pensamiento y el hombre de acción, e incluso la Historia Universal en dos categorías: la idea y la obra. Pero es inadmisible una escisión real entre lo especulativo y lo práctico. Matiz, tendencia, predominio, pero no exclusivismo cerrado. La actividad más dinámica entraña una teoría; en la investigación más teórica hay voluntad y acción. ¿Por qué? Porque en el hombre no cabe aislar realmente las potencias, y menos aún los hábitos de una misma potencia, ni desentenderse de sus influencias mutuas y de su convergencia en la unidad humana. Benedetto Croce ha hecho notar agudamente cómo en ocasiones "el hombre de acción siente náuseas de su orgía de esfuerzos volitivos y mira con envidia al hombre de

(11) BANDIN: Pról. a *Précis de Psychologie*, de W. James. París, 1927.

arte o de ciencia...", y cómo el hombre de la contemplación pura experimenta a veces la misma angustia y la misma aspiración, y dejaría su aparente ociosidad y querría ser hombre de negocios o navegante o deportista...; "sólo que después de todo esto acaba por no decidirse a hacer más que una canción o un libro". Fundamentalmente, aunque en proporción muy diversa, el hombre es contemplativo y práctico a un tiempo.

El pragmatismo reacciona frente a la tendencia —denunciada reiteradamente por Bergson— a plantearnos pseudoproblemas especulativos, a convertir en disquisiciones teoréticas cuestiones radicalmente prácticas.

El pragmatismo, cuidadosamente filtrado, nos ofrece ideas oportunas: la mayor adherencia de la especulación a la realidad humana, la conjugación del sentimiento y el entendimiento, la proyección vital de la verdad y la ayuda que a la verdad presta la vida. De estas sugerencias se hace eco Ortega y Gasset cuando, luego de rechazar el relativismo "que salva la vida evaporando la razón", observa que el pensamiento debe, por un lado, ajustarse a la verdad objetiva y, por otro, orientarse hacia la finalidad subjetiva; cuando afirma que la vida debe ser culta, pero la cultura debe ser vital; que el ideal ético ha de ser algo más que verdadero a secas, ha de excitar nuestra impetuosidad y espolear las energía profundas de nuestra personalidad auténtica (12).

Lo que no cabe es supeditar la razón a zonas inferiores, so pena de abdicar de la racionalidad. El hombre —reitera Gilson con San Agustín— es imagen de Dios porque tiene inteligencia. "La cultura de Occidente tiene la convicción de que la racionalidad es la diferencia específica del hombre. La cultura occidental ha muerto en todos los sitios en que esa convicción, ya helénica ha sido olvidada; porque la naturaleza racional del hombre es el único cimiento imaginable para un sistema de ética racional. Esencialmente la moralidad es normalidad. Para

---

(12) *El tema de nuestro tiempo*, pág. 50 y sigs., 3.ª ed., 1934.
Vide también las págs. 87 y 113, donde alude directamente a Nietzsche, al considerar la conexión entre cultura y vida y al distinguir entre vida lograda y vida malograda.

un ser racional el obrar o el conducirse, ya sea sin razón, ya sea contrariamente a los dictados de la razón, es obrar y conducirse, no exactamente como una bestia, sino como un hombre bestial, lo que es mucho peor..." "Frente al crudo, aunque fundamentalmente justificado, anhelo del Marxismo, de una verdad positiva y dogmática, el escepticismo de nuestra filosofía decadente no tiene ninguna probabilidad de triunfar... Para combatir a este adversario no se requiere una cosa menos racional, o menos constructiva, sino una cosa más racional y más comprensivamente constructiva. El tiempo de los "como si" ha pasado: lo que ahora necesitamos es un "esto es así". Y no lo encontraremos, a menos que recobremos nuestra perdida confianza en la validez racional de la Metafísica y nuestro conocimiento del objeto, por largo tiempo olvidado. Por tanto, dejemos a los muertos que entierren a sus muertos, y volvámonos hacia el futuro, porque él será lo que nosotros hagamos que sea: o bien un barco desmantelado a la deriva y sin rumbo, o bien un navío que sigue derechamente su ruta, con un animal racional en el timón" (13).

Conmueven a veces los desesperados esfuerzos de autores que desde su punto de partida escéptico afirman, por ejemplo, la existencia de un orden eterno como una de las necesidades más profundas del corazón humano (14). Ciertamente, el corazón humano gravita hacia ese orden, pero no le satisfaría si fuese mera creación suya: como no aplaca la sed el agua imaginada. Quien, al pensar, comienza por decir: "quiero, necesito que esto sea así", ése ya está perdido para la verdad, porque ya lleva una a su medida y antojo.

Contra este expeditivo modo de resolver las cuestiones se declara la propia fenomenología del pensamiento. El pragmatismo —escribe Chesterton— aconseja al hombre que piense en lo que deba pensar sin preocuparse de la verdad absoluta; pero precisamente una de las cosas en que el hombre debe pensar, en que naturalmente piensa, es en lo absoluto. Y no

---

(13) E. Gilson: *El derrumbamiento de la filosofía moderna,* en "Finisterre", enero de 1948.

(14) W. James: *La volonté de croire.*

como mera aspiración sentimental, sino como entidad puesta sobre él. El pragmatismo ha querido resolver con urgencia una necesidad de la mente humana, pero precisamente otra necesidad de la mente humana es la de buscar sin demasiadas prisas ni miras utilitarias la verdad (15).

Todas estas consideraciones mantienen su vigencia en la filosofía jurídica. Los principios fundamentales del Derecho no pueden quedarse en meras abstracciones, desentendidas de la realidad psicológica y social. En nuestro mundo, más que en otros sectores todavía, resulta vana ciencia la que no se traduce en obras. Pero la norma es proyección de la verdad. Cuando inferimos la improcedencia de un principio por sus funestas consecuencias prácticas, o calibramos su justeza por sus frutos, no estamos supeditando la verdad a la acción, sino confirmándola históricamente.

La política puede apelar legítimamente a filosofías de urgencia; la filosofía del Derecho no. Hay ciertos planos subalternos del Derecho positivo donde se explica una actitud pragmática, en cuanto que no siempre cabe dar razón de las normas, y en ocasiones hay que afrontar una provisionalidad; asimismo tienen un perfil pragmático las *ficciones* y *presunciones*. Pero ni el jurista puede construir sobre ficciones propiamente dichas ni el legislador imponer una norma apoyada en la mera ficción. Si se nos hace recio ajustar la conducta a preceptos basados en una Ley suprema, ¿íbamos a ajustarla a un *como si?* Zánjase, por ejemplo, la cuestión del libre albedrío afirmando que todos obramos como si fuéramos libres, y con esto basta. Bastaría quizá al hombre masa en su vida cotidiana. Pero no le basta a quien ejercita su razón ni al más insignificante de los hombres cuando, sobre ese supuesto de su libertad, siente el peso de una sanción que puede llegar hasta la pena de muerte.

---

(15) De ahí la profunda miseria del pragmatismo religioso. La religión, o es una relación ontológica del hombre con Dios, mantenida por la gracia con entrañable claridad y con amor perseverante, o no vale la pena perderse y sacrificarse por beatas ficciones. Lo cual es aplicable no sólo al pragmatismo propiamente dicho, sino a la infinidad de brotes pragmáticos y utilitarios que surgen en otras latitudes espirituales.

Utilitarismo y Hedonismo

La actitud pragmática suele derivar hacia el utilitarismo y el hedonismo. ¿Cabe considerar la utilidad como piedra de toque de la moralidad o del derecho? Frente al utilitarismo individualista valen todos los reparos formulados contra el relativismo, tanto más cuanto que aquí júntase en su anarquía el entendimiento y la voluntad. *Si utilitate omnia metienda sunt* —advierte Cicerón— *negliget leges easque perrumpet si poterit is qui sibi rem fructuosam putabit fore; ita fit ut nulla sit omnino justitia atque virtutes omnes tollantur* (16).

Un acto puede reportar cierta utilidad, pero su bondad no depende de ésta. Utilidad y bondad pertenecen de suyo a planos muy diversos en el mundo de los valores; pueden coordinarse, pero también contraponerse. "El virtuoso —observa Balmes— alcanza premio, puede también desear este premio; mas, para que el acto sea virtuoso, requiérese algo más que la combinación para alcanzarle". Las miras utilitarias desvirtúan la intrínseca bondad de un acto. La virtud no atrae, ni mucho menos obliga, por lo que tiene de útil.

Cuando alegamos nuestro derecho, tenemos conciencia de que alegamos algo notoriamente distinto a nuestro interés. Es posible que la hiprocresía los involucre; es muy posible que coincidan realmente, y que en ocasiones nos importe más nuestro interés que nuestro derecho; pero de suyo ofrecen una diferencia intrínseca, demostrada incluso por nuestras intencionadas confusiones (17).

El hedonismo, o deriva hacia la consideración del placer como valor supremo de la vida, o queda rectificado hasta concertarse con el afán humano de felicidad. En el primer sentido, tropezamos con múltiples restricciones e incongruencias. La psicología demuestra que la medida del placer no es un criterio cómodo para determinar sistemáticamente el valor de los bie-

---

(16) *De legibus*, I.

(17) *Vide* Armand Cuvillier: *Sociología y teoría del Derecho* ("Revista Est. Políticos", núms. 86-87).

nes. Aun dando que cupiera medir con exactitud la intensidad del contenido de ciertas representaciones, quedaría mucho que inquirir en el ánimo y en la conciencia. Pensemos ahora en el trastorno que supone para la jerarquía humana la supeditación de la personalidad al placer sensible, y luego en nuestra inexorable limitación para ese placer, limitación confirmadora de que no es ése el ideal del hombre.

Si erigimos el placer sensible en valor supremo, habrá que calibrar la perfección de cada hombre por su capacidad y su caudal de goce. Pero no suele ser considerado como más hombre quien más goza. Las mismas gentes que viven entregadas al goce material tienen conciencia de su envilecimiento y tratan de justificar ese placer por la pasión o se acogen de modo intermitente a la melancolía, que viene a proyectar una ficticia espiritualidad. Todo hombre tiene conciencia de que el placer desata de suyo los resortes instintivos y traba, con la razón, la libertad. Invierte el postulado clásico, y cabría decir que torna irracionales por participación las potencias del alma.

Tenemos una mayor capacidad para el dolor que para el placer. Un mismo objeto puede causar goce o pena según las circunstancias y el estado de ánimo. "Un placer —sentencia Platón en el *Protágoras*— lo calificamos de mal cuando nos causa disgustos; y un dolor lo denominamos bien cuando nos libra de ellos o nos procura otros goces." El dolor es más humano que el placer, como la abnegación lo es más que el egoísmo utilitario. Aun a los ojos de las gentes frívolas el asceta tiene una dignidad que no se le reconoce al epicúreo. La persona del que sufre, aparte todo criterio sobrenatural, se nos revela más depurada que la de quien se entrega a una vida fácil. El dolor acrecienta, acrisola la personalidad.

Cuando se ahinca en estas consideraciones someras, adviértese la dificultad de ponerle al hedonismo unos límites racionales. Por ese plano inclinado —escribía Kohler— vamos derechos a "una filosofía jurídica de cocina económica y de estufa pública", que rebaja la humanidad a pura zoología (18).

---

(18) *Lehrbuch der Rechtsphilosophie,* pár. 4.

Y si no son estos los derroteros, si el goce que se propugna es el del espíritu, entonces estamos muy cerca de la doctrina que formula sus postulados éticojurídicos distinguiendo entre el *fin* y el *resultado*, conforme a una clara jerarquía de fines y de bienes y al deseo de felicidad por parte del hombre.

En cuanto a un pretendido utilitarismo social, sin duda tiene cierta eficacia pragmática para las gentes interesadas en las "armonías económicas". Pero, ¿en virtud de qué principios se le obligará al hombre que en verdad no tiene interés alguno por la estabilidad social a procurarla y a sacrificarse por ella? ¿En virtud del principio del sometimiento al bien común o del respeto a la paz, etc.? Entonces ya hemos señalado una norma que, más o menos eficaz, trasciende del pragmatismo y del utilitarismo.

BIBLIOGRAFIA

J. L. ARANGUREN: *Etica*, págs. 89 y sigs.
E. BAUMGARTEN: *Der Pragmatismus*, 1938.
E. HUSSERL: *Investigaciones Lógicas*, I.
R. JOLIVET: *Le pragmatisme* ("Rev. de Philosophie", 1936, III).
G. MAIRE: *W. James et le pragmatisme religieuse*, 1933.
F. ORESTANO: *Nuovi Principii*, 1925.
H. ROBERT: *La valeur du pragmatisme* ("Rev. Philosophique", 1913).
U. SPIRITO: *Il pragmatismo nella filosofia contemporanea*. Hay traducción en 1945.
SPRANGER: *Formas de vida*. Trad. 1935.

J. ZARAGÜETA: *La reacción realista en la filosofía norteamericana*, 1925.
F. BRENTANO: *El origen del conocimiento moral*, pp. 13-42. Trad. 1927.
V. DELBOS: *La philosophie pratique de Kant*, 1926, 2.ª ed.
H. HEYSE: *Kant und Nietzsche* ("Kantstudien", 1942-43).
A. RENDA: *Conoscenza e moralitá in Kant*, 1946.

W. BARANGER: *La Pensée de Nietzsche*, 1946.
E. BERTRAM: *Nietzsche. Versuch einer Mythologie*, 1919.
F. COPLESTON: *Federico Nietzsche, filósofo de la cultura*. Trad. 1946.
V. EGGENSCHWYLER: *Nietzsche und der Pragmatismus* ("Arch. f. Geschichte der Philosophie", 1911).
K. ENGELKE: *Die metaphysischen Grundlagen in Nietzsches Werk*, 1942.

I. DE GAULTIER: *Métamorphose de la conscience morale chez Nietzsche* ("Rev. Philosophique", 1933).
H. GRUETZMACHER: *Spengler und Nietzsche. Abhängigkeit und Gegensätze* ("Geist der Zeit", 1943).
K. JASPERS: *Nietzche, Einführung in das Verstandnis seines Philosophierens*, 1936.
K. KASSLER: *Nietzsche und das Recht*, 1941.
A. PRANDER: *El sistema de F. Nietzsche* ("Rev. de Occidente", 1924).
W. REINHARD: *Nietzsches Theorien über die Entstehung sittlicher Werturteile*, 1940.

G. DWELSHAUVERS: *Alfred Fouillée et son temps* ("Rev. de Philosophie", 1937).
J. PETROVICI: *Pour le centenaire d'Alfred Fouillée* ("Rev. de Met. et de Morale", 1933).

CASTIGLIA: *La filosofia dell'Als Ob nel Diritto* ("Riv. Int. di Filos. del Diritto", 1926).
E. GALÁN: *Introducción al estudio de la Filosofía juridica*, cap. VII.
C. GRAY: *Pragmatismo e Filosofía del Diritto* ("Riv. Int. di Filos. del Diritto", 1930).
L. MARCUSE: *Die Philosophie des Glücks*, 1950.
A. POGGI: *Filosofia dell'azione e idea del Diritto* ("Riv. Int. di Filos. del Diritto", 1932).
G. RENSI: *Nuova critica dell'utilitarismo* ("Richerche filosofiche", 1935).
W. STRAUCH: *Die Philosophie des Als Ob und die hauptsächlichsten Probleme der Rechtswissenschaft*, 1923.
A. THILGER: *Saggi di Etica e di Filosofia del Diritto*, 1928.

EL SENTIMIENTO JURIDICO

Constantemente, y desde muy diversos ángulos, se ha destacado el sentimiento del Derecho y de la Justicia como rasgo peculiar del hombre. Ya Aristóteles observaba en su *Política* cómo el sentimiento del Derecho diferencia al hombre del animal, y Cicerón subraya aquella *animi affectio suum cuique tribuens atques societatem conjunctionis humanae munifice atque aeque tuens* (1). Pero ni Aristóteles, ni Cicerón, ni San Agustín, ni tantos otros filósofos, al hablar del sentimiento de la Justicia, le daban preeminencia sobre la especulación racional, sino que lo consideraban como proyección subjetiva de unos principios objetivos.

Aquí, en cambio, nos encontramos con autores para quienes lo subjetivo pasa a primer término; bajo infinidad de matices prevalece entonces en el recinto filosófico toda la vaguedad y pluriformidad del término *sentimiento*. Rousseau invoca "ese amor a la Justicia, innato en todos los corazones", y va glosándolo en toda su obra sin discernimiento alguno (2). La llamada Escuela escocesa admite una facultad moral especialísima, conocedora de los primeros principios éticos. Shaftesbury admite un *instinto moral* que nos inclina a la conservación y al bienestar de nuestra especie y nos hace distinguir lo justo

---

(1) *De finibus bonorum et malorum*, V, 23, 65.
(2) *Confesiones*, I, 613.

de lo injusto. Adam Smith afirma que la bondad o la maldad de un acto depende de la simpatía o antipatía que despierte. Feuerbach presenta el Derecho como "objeto de nuestro sentimiento jurídico", producto de una facultad que radica en la esencia misma de la razón práctica (3). Fouillée lo considera como el "sentimiento producido por la idea misma de igualdad" (4). Loening llega a decir que el Derecho objetivo consiste en abstracciones y representaciones derivadas de los derechos subjetivos, y que su razón última nos la da el sentimiento (5). El propio Duguit enumera entre los fundamentos del Derecho positivo el sentimiento de la Justicia: es ésta una contradicción más en quien llegó a negar los derechos subjetivos, y luego recurre al sentimiento —subjetividad suma— para fundamentar aquella construcción jurídica que se le cuarteaba por falta de base metafísica (6).

Meinong lleva expresamente este subjetivismo a la doctrina de los valores. Metzger ve en el Derecho un fenómeno psíquico de actividad teleológica. Stopp viene a resucitar el criterio de la Escuela escocesa, apelando al sentido común y considerando provisionalmente el Derecho como conjunto de normas imperativas y permisivas en vigor; para distinguir propiamente la norma jurídica, analiza las diferencias entre el "tener que" y el "estar autorizado para", y expone cómo los sentimientos de repugnancia que determina cualquier infracción de la norma

---

(3) *Kritik des natürlichen Rechts,* págs. 83 y 230 y sigs. Ed. 1796.

(4) *L'idée moderne du Droit,* pág. 59. París, 1878.

(5) *Uber Wurzel und Wesen des Rechts,* pág. 21. Jena, 1907.

(6) *Traité de Droit Constitutionnel,* t. I.

De la mano de Duguit, Gaston Jeze, para quien todo derecho más allá de las leyes positivas, aplicadas efectivamente por los Tribunales, es "un roman écrit par un juriste", admite un cierto Derecho ideal que responde a las aspiraciones de una mayoría basadas en estos dos elementos: conciencia de la solidaridad social y sentimiento de la Justicia. "Ce sentiment de la Justice—advierte—est la notion plus ou moins vague que les hommes se forment, à une époque et dans un groupe donnés, de ce qu'est juste ou injuste." (*Les principes géneraux du Droit Administratif.* Prefacio y pág. 32.)

hacen que surja el deseo de un rápido apaciguamiento en interés de la paz social (7).

El propio Ortega tiene pasajes equívocos: "Esta capacidad de sentir, de pensar la Justicia y de preferir lo justo a lo injusto, es, por lo pronto, una facultad de que el organismo está dotado para subvenir a su propia e interna convivencia... Nace, pues, la Justicia como simple conveniencia vital y subjetiva... Sin embargo, esa Justicia, una vez que ha sido segregada por el sentimiento, adquiere un valor independiente" (8).

Algunos expositores incluyen en esta tendencia a Jhering. No hay por qué incluirlo. Jhering parece acogerse al sentimiento huyendo del empirismo, y así expone en *La lucha por el Derecho* cómo el dolor de la injusticia es el gran resorte en la vida jurídica. Quien no ha experimentado en sí mismo o en otro —dice— esta herida que produce la injuria o el menosprecio de nuestro derecho ése nunca sabrá lo que es el Derecho, aunque se sepa todo el *Corpus Juris*. Conciencia jurídica, convicción jurídica, son abstracciones científicas que el pueblo no conoce: la fuerza del Derecho, como la del amor, reside en el sentimiento. El poder y el prestigio y el porvenir de un pueblo estriban en su sentimiento jurídico... Pero en otro lugar, en el prólogo de la primera edición de *El fin en el Derecho* estampa esta afirmación categórica: "No es el sentimiento jurídico quien ha creado el Derecho, sino el Derecho quien ha creado el sentimiento jurídico". ¿Hay contradicción en estos dos momentos de Jhering? Hay, sencillamente, diversidad de intenciones. *La lucha por el Derecho* viene a ser un sermón al pueblo alemán, tratando de removerle el ánimo, de enseñarle a sentir y vivir la Justicia más allá del mecanismo legal, conforme a aquella otra sentencia suya de que el Derecho no es mera idea, sino

---

(7) MEINONG: *Psychologisch-ethische Untersuchungen zur Wertheorie*, 1894.

— *Uber Verhaltung und Vert.* ("Arch. f. system. Philos.", 1895.)

E. METZGER: *Sein und Sollen im Recht*, 1920.

A. STOPP: *Analyse de la notion du Droit*, 1927.

(8) *El tema de nuestro tiempo*, págs. 64-65, 3.ª ed.

fuerza vital. En cambio, *El fin en el Derecho* es obra doctrinal, en la que Jhering mantiene un mayor rigor de conceptos (9).

* * *

Este ejemplo de Jhering nos muestra ya la parte de verdad contenida en la doctrina del sentimiento jurídico. El sentimiento nos trae de pronto la visión rasgada, nos actualiza enérgicamente lo que pudo parecer tan sólo un concepto. Asimismo, es notorio que un pueblo sin ese sentido actual y entrañable de la Justicia, está condenado a malvivir y a hundirse. Pero esta reivindicación del sentimiento en la vida jurídica no significa que el Derecho sea creación suya.

Un examen fundamental de la cuestión requeriría el previo análisis del valor del sentimiento en general en la conducta humana, de las influencias de la vida afectiva en la vida mental. Recordemos siquiera que en el hombre se da una jerarquía, según la cual, así como por el orden natural la sabiduría dirige todas las cosas y las demás criaturas obedecen al hombre, así en nosotros el cuerpo debe obedecer al ánimo, el ánimo a la razón y la razón a Dios. Pero en el alma humana hay como dos partes: una, que entiende y conoce y juzga, y otra en la que actúan los apetitos y sentimientos y pasiones. Cabe la pugna entre ambas partes, según consideraciones expuestas al principio; pero cabe la armonía, y entonces logramos una vida más plena que la meramente intelectual.

Frecuentemente vemos equiparado el sentimiento a *noción vaga*. Como hay quienes se dicen e imaginan *sensibles* por mera incapacidad de razonar. Esta es una tergiversación insostenible, como es una contradicción en sus mismos términos la expresión "instinto moral". Hay quien denomina sentimiento a todo fenómeno afectivo. Pero de suyo el sentimiento es un fenómeno

---

(9) *Vide* también *Uber die Entstehung der Rechtsgefühls* (en "Allgemeine Juristen Zeitung", Wien, 1884).

afectivo vinculado a la racionalidad, no a una mera percepción de los sentidos o a un acto de la imaginación (10).

El sentimiento reporta en ocasiones una gran ayuda al entendimiento, y, según los escolásticos, desempeña en la vida moral una función análoga a la de los sentidos en la vida mental. El sentimiento artístico afina la comprensión del arte y fomenta su creación; el sentimiento de la Justicia refuerza la noción, y, sobre todo, la realización de lo justo. Por eso no cabe abominar del sentimiento, como no cabe abominar de la pasión. Hay trances afectivos que ejercen una virtud armónica sobre el entendimiento y serenan el espíritu. "Tocaste mi vida con la gracia de tus dedos —dice el poeta hindú—, y el orden surgió en mí como la música." En los momentos humanos culminantes, como en la misma Bienaventuranza, hay un acorde de lo intelectual con lo afectivo. Y, como observa Pfänder, en el propio pensamiento juega el sentimiento un papel esencial bajo la forma de sentimientos lógicos (11). Nuestra facultad de conocer conjúgase con nuestra sed de verdad.

El Derecho no es sólo idea, es también volición y sentimiento. La inteligencia lo descubre, el sentimiento lo acoge y aviva, la voluntad lo desea y cumple (12). Stammler, que en su *Doctrina del Derecho justo* reconoce un "sentimiento natural del Derecho", advierte que tal sentimiento no puede servir de pauta para la noción de Justicia, porque es producto de una experiencia adquirida al azar y expuesta a constantes fluctuaciones y arbitrariedades (13). El sentimiento jurídico tiene decisiva importancia para cierta normatividad muy ligada a la vida instintiva: la que tuvo, por ejemplo, en el juicio de Salomón, *donde la reacción materna no descubría ningún principio, sino una situación de hecho.* Es un medio de conocimiento, pero necesitado de escrupulosa revisión.

Constituye un dato y un impulso necesarios para vitalizar

---

(10) *Vide,* por ejemplo, MERCIER: *Psicología,* II, pág. 105.

(11) *Fenomenología de la voluntad,* pág. 9. Madrid. Trad. Ed. "Revista de Occidente", 1931.

(12) ARAMBURU: *Filosofía del Derecho.*

(13) *Die Lehre vom richtigen Recht,* pág. 146.

La génesis del Derecho, II, 5.

la norma, para fortalecer su eficacia. Para que la ley sea eficaz no basta conocerla y conocer nuestra obligación de acatarla: hay que sentirla, ajustarnos a ella con todas nuestras potencias. La formidable pregunta de Tomás de Kempis sigue planteada en todos los sectores: "¿De qué te sirve al cabo saber definir la compunción, si no la sientes?" ¿De qué nos serviría saber lo que es el Derecho, lo que el Derecho pide de nosotros, si no lo sintiéramos? Pero ¡cuántas veces hay que prescindir de él para juzgar y obrar en justicia! Pensemos en la pena de muerte: aquí la carga sentimental, más que guiar, desorienta muy luego hacia la lenidad o hacia la venganza. Pensemos en los deberes sociales y familiares. Cierto que el sentimiento, como dijo Pascal, puede adelantarse a la razón; pero ¡cuántas veces la razón ha de tirar enérgicamente del sentimiento! Nos sublevamos cuando ciertas instituciones muy vinculadas a la vida afectiva se rodean de garantías racionales y sociales; pero lo cierto es que la razón y la norma tienen que venir frecuentemente a poner orden, quizá con cirugía de urgencia, en esa vida afectiva trastornada.

Una regulación jurídica basada en el sentimiento adolecería de todos los males del relativismo, pero agravados por su mayor volubilidad. Y en el fondo reduciríase a una actitud positivista, en cuanto que erige en norma un hecho. Este empirismo, más o menos tosco, es el que acaba por situar la doctrina del sentimiento en los aledaños del materialismo.

En resumen: este criterio falla por la imposibilidad radical de fundar lo objetivo en lo subjetivo. El sentimiento, como referencia subjetiva, ha de quedar concertado, arraigado en un orden objetivo, para convertir la aspiración individual en norma social o para rectificarla. De ordinario, el sentimiento tiene una fuerza más reactiva que creadora. El que reaccionemos contra la injusticia o deseemos lo justo será una ayuda y un resorte muy valioso para nuestra vivencia y para la eficacia de la Justicia; pero la Justicia existe aunque nadie la viole ni la desee, aunque nadie se sintiera ultrajado por la injusticia. La criminalidad de un homicidio estriba en algo más que la indignación que produce.

De otro modo, la ley imperaría tan sólo sobre quienes la sienten, y no habría por qué exigirles a los demás su acatamiento. Sentir una cosa implica su previa existencia; sentir el Derecho implica la previa existencia de ese Derecho, independiente en su raíz de nuestro sentimiento.

BIBLIOGRAFIA

L. BAGOLINI: *La simpatia nella moral e nel diritto. Aspetti del pensiero di Adam Smith.* Bologna, 1952.

B. BAUCH: *Zur Phänomenologie des sittlichen Bewusstseins* ("Logos", 1928).

J. BINDER: *Rechtsbegriff und Rechtsidee,* 1915.

G. EDLIN: *Rechtsphilosophische Scheinprobleme und der Dualismus im Recht,* 1932.

C. GRAY: *Il Diritto come idea forza,* 1924.

A. GUZZO: *Il sentimento e la vita morale* ("Giornale di Metafisica", noviembre-diciembre, 1952).

K. HAFF: *Die Bedeutung der Rechtspsychologie für die moderne Rechtsfindung* ("Arch. f. Rechts-und WPhilos.", t. XVIII).

— *Das Verhältnis der Rechtspsychologie zur aprioristischen Rechtsauslegung* (Ibid., t. XXVIII).

— *Rechtspsychologie,* 1924.

A. E. HOCHE: *Das Rechtsgefühl in Justiz und Politik,* 1932.

H. ISAY: *Rechtsnorm und Entscheidung,* 1929.

E. JARRA: *Il concetto del Diritto alla lume della psichologia collettiva* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1927).

M. KANT: *Einleitung in die Metaphysik der Sitten,* I.

F. KLEIN: *Die psychischen Quellen des Rechtsgehorsams und der Rechtgeltung,* 1912.

S. KORNFELD: *Das Rechtsgefühl* ("Zeitschr. f. Rechtsphilos.", I y II).

H. LANGE: *Die Wandlungen Jherings in seiner Auffassung vom Recht,* 1927.

A. W. LUNDSTEDT: *Die Unwissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft,* página 172, 1932.

T. MÜNCKER: *Die psychologischen Grundlagen der kathol.* Sittenlehre, 1934.

L. E. PALACIOS: *La prudencia política,* pp. 90 y sigs., 1945.

L. RECASÉNS: *El sentimiento y la idea de lo justo,* 1929.

E. RIEZLER: *Das Rechtsgefühl. Rechtspsychologische Betrachtungen,* 1946, 2.ª ed.

M. D. ROLAND-GOSSELIN: *De la connaissance affective* ("Rev. des sciences phil. et Théol.", I, 1938).
A. ROLDÁN: *La metafísica del sentimiento*, 1956.
M. RÜMELIN: *Rechtsgefühl und Rechtsbewwustsein*, 1925.
G. DEL VECCHIO: *El sentimiento jurídico*. Trad. 1909.
E. WARSAHAUER: *Das Rechtsgefühl des Volkes, mit besonderer Berucksichtigung des schwurgesichtlichen Gedankens*, 1912.
WRESCHNER: *Das Gefühl*, 1931.

P O S I T I V I S M O

Positivismo filosófico

El positivismo, cuyo rasgo genuino es la reacción antimetafísica, se nos ofrece en muy diversos planos: desde el materialismo hasta un psicologismo hedonista, cuyo refinamiento confúndese a menudo con la espiritualidad. Denomínase empirismo la actitud positivista que mantiene la primacía de la experiencia sensible frente a la razón y se atiene estrictamente al método inductivo.

No cabe calificar de empírica la doctrina de quienes, sin atentar a la jerarquía entre lo sensible y lo espiritual, reivindican la función de la experiencia y de los sentidos en el conocimiento y propugnan el método experimental en ciertos sectores de la ciencia. Tal, Aristóteles, al desechar la concepción platónica de las ideas innatas y formular los principios de que el alma es como *tabula rasa in qua nihil est scriptum* y de que *nihil est in intellectu quod prius non fuerit in sensu*. Nuestra alma no trae huellas de otros mundos, ni tiene una experiencia anterior, ni viene pertrechada de un conjunto de ideas que se limita a recordar y actualizar, sino que lo innato en ella es la facultad de adquirirlas y una tendencia natural a la verdad y al bien. Ni reminiscencia ni intuición acabada; nos servimos de los sentidos para comunicar con el mundo y como primer peldaño para llegar a las nociones generales y universales.

Tampoco es un empírico Rogerio Bacon (1210-1290), cuando denuncia los riesgos y errores de la mera dialéctica divorciada de la observación, y destaca el valor de la experiencia, sobre todo en algunos órdenes del saber, frente al puro logicismo y al abuso del testimonio de autoridad. Sí entra, en cambio, en el ámbito del empirismo su homónimo, el canciller Francisco Bacon de Verulamio (1561-1626).

Para nuestro objeto importa subrayar los caracteres del empirismo en la Edad Moderna. En el siglo XVII, Jhon Locke (1632-1704), haciéndose eco de la *tabula rasa* aristotélica, considera el alma originariamente como un "papel en blanco", sin contenido alguno, que luego van llenándolo la experiencia externa y la interna. ¿Qué tarea le incumbe a la razón? La de ir concertando los datos experimentales. "La fuente de todas las ideas es la experiencia; en ésta se halla el fundamento de todos nuestros conocimientos. Las observaciones que hacemos sobre los objetos sensibles o sobre las operaciones de nuestra alma, que percibimos con la reflexión y el sentido íntimo, nos proporcionan todas nuestras ideas; cuantas tenemos y podemos naturalmente tener dimanan de estas dos fuentes: sensación y reflexión" (1). En realidad, Locke se defiende contra un empirismo cerrado, y así, al estudiar las verdades matemáticas, distingue entre el modo de llegar a ellas, que es experimental, y su validez universal, independiente de la experiencia. Aunque lo difícil para él sería probar esta validez ultraempírica, si la razón se limita a enlazar datos experimentales.

En el siglo XVIII va más allá David Hume (1711-1776), y afirma que toda idea procede y es reductible a una o a varias impresiones sensibles. Nuestra conciencia de los fenómenos no puede calar en lo que estos fenómenos tengan de permanente y esencial. Los hombres limítanse a enlazar diferentes percepciones, cuyo flujo es extraordinariamente rápido. Las enlazan según leyes automáticas de asociación: contigüidad espacial o temporal, semejanza, contraste... Atestiguamos la sucesión, pero no la dependencia real de los fenómenos (2). Con lo que Hume

(1) *Ensayo sobre el entendimiento humano,* lib. II, cap. I.
(2) *Tratado de la naturaleza humana,* lib. I, part. V, sec. 6.ª

socava la existencia de una realidad en sí y hasta el principio de causalidad.

Por este plano inclinado Condillac (1715-1780), en su *Tratado de las sensaciones,* rechaza la dualidad entre experiencia externa e interna, y considera como fuente única del conocimiento la sensación. Todos nuestros fenómenos y estados y conocimientos son sensaciones originarias o transformadas. Bien que Condillac admite una fuerza espiritual capaz de transformar la sensación en idea mediante un proceso gradual: el que trata de explicar con el famoso ejemplo de su "estatua". "No hay que decir —advierte Cournot— que la pretensión de sacar de la sensación todo el sistema del conocimiento entraña la de obtener de la sensación, en tanto que sea agradable o desagradable, voluptuosa o dolorosa, todo el sistema de la moral" (3).

En el siglo XIX, J. Stuart Mill (1806-1873) lleva su empirismo al extremo de considerar pendientes de la experiencia incluso las verdades matemáticas y los principios de la Lógica: verdades y principios que no son al cabo, según él, sino generalizaciones de los datos obtenidos empíricamente (4).

El positivismo a lo largo del siglo XIX acusa la reacción contra un idealismo divorciado de los hechos, y suele caer en la petulancia progresista. La ciencia va a sustituir a la filosofía tradicional. Se desecha la metafísica, negándole valor *científico*. Hay que preguntarse por los hechos, por las conexiones fácticas, no por la esencia o la causa de los hechos. Frente a la "Física especulativa" de Schelling, apriorística, la descripción y la observación. "Los positivistas veían en esta clase de filosofía natural —la de Schelling— pura fantasía poética y mística teologizante... Veían en el período de la filosofía idealista de la naturaleza sólo una decadencia afortunadamente superada, y se apoyaron nuevamente en la tradición empirista anterior, especialmente en Locke y Hume" (5).

---

(3) *Consideraciones sobre la marcha de las ideas y de los acontecimientos en los tiempos modernos,* t. II, pág. 44. Trad. Ed. Nacional. Madrid, 1947.

(4) *Sistema de Lógica racional e inductiva.*

(5) W. BRÜNING: *El concepto de ley en el positivismo de la Escuela de Viena,* 1954, págs. 9-13.

Regístrase, al propio tiempo, la tendencia hacia un naturalismo sin trabas, que elimina sistemáticamente todo resorte espiritual y trata de dar una explicación materialista de cualesquiera procesos humanos, tanto individuales como sociales. La química biológica parece ofrecer el secreto de toda reacción interna, llámese apetito o deseo, pudor o remordimiento, vicio o virtud. El vicio y la virtud —atestigua Taine— vienen a ser productos como lo son el azúcar o el vitriolo. Una idea —se dice en revistas *científicas*— es el producto de una combinación análoga a la del ácido fórmico; el pensamiento depende del fósforo contenido en la sustancia cerebral; la virtud, la abnegación, la decisión, son corrientes de electricidad orgánica (6).

Figura decisiva, y aparte, es la de Augusto Comte. Comte establece tres estadios en cuanto al conocimiento humano: el *teológico-ficticio,* el *metafísico-abstracto* y el *positivo-real.* Nuestra mente no puede captar lo absoluto ni conocer las primeras causas eficientes o finales, y sólo cabe una explicación inductiva de los fenómenos, excluyendo toda intervención apriorística de nociones abstractas y de ideas universales. El positivismo es "el régimen definitivo de la razón humana"; frente a la "acción disolvente de la Metafísica" es "la única salida intelectual que pueda detener realmente la inmensa crisis social desarollada desde hace medio siglo en todo el Occidente europeo y, sobre todo, en Francia" (7). El término "positivo" designa, según Comte, lo real frente a lo quimérico, lo útil frente a lo inútil, la seguridad frente a la indecisión, lo preciso frente a lo vago, lo relativo frente a lo absoluto. Y, en definitiva, significa la *renuncia* del hombre a descifrar enigmas que son inasequibles, la vuelta de una ilusión mantenida en el estadio teológico mediante ficciones religiosas y en el estadio metafísico mediante conceptos abstractos (8).

---

(6) TAINE: *Histoire de la Litterature anglaise.* Introduction.

"La Revue Medicale", 15-II-1886 (cit. por TH. MEYER: *Institutiones Juris Naturalis,* pág. 111. Ed. 1906.

(7) *Discurso sobre el espíritu positivo,* part. 2.ª, c. I. Trad. E. "Revista de Occidente", 1934.

(8) *Vide,* con la bibliografía que aporta, F. GONZÁLEZ VICÉN: *El po-*

Finalmente, con la sensibilidad del positivismo actual, registremos la actitud de Ernesto Mach (1838-1916), "el verdadero conductor del círculo vienés", en expresión de Franck. En Mach culmina el horror a la Metafísica, a las "supersticiones antropomórficas", y su visión va a ser puramente descriptiva, un estudio del *cómo*, no del *por qué* de las cosas. El pide datos positivos, existencia flagrante, realidades concretas, y cuando se pregunta qué es lo real, contesta sin más dilaciones: lo real son los colores, sonidos, presiones, espacios, tiempos, perfumes... Con los rastros que todas esas sensaciones nos dejan construímos los recuerdos, las representaciones, los sentimientos, voliciones, conceptos... Cuenta él cómo a los diecisiete años, en un sereno día estival, vino a percatarse de que cuanto había en torno al hombre y el mismo hombre, no era sino una sucesión conexa de sensaciones, y que, por tanto, hablar de las cosas en sí resultaba puro entretenimiento y una vana preocupación. De ahí pasa, como es lógico, a negar nuestro yo sustancial y la inmortalidad y los valores morales.

Mach supera el positivismo, en cuanto que tiende a negar la diferencia entre el fenómeno y la cosa en sí, entre la física y la psicología. La física estudia las sensaciones proyectadas hacia lo exterior (cosas) y la psicología las estudia en el organismo humano (sensaciones). Los conceptos de causa, materia, átomo, etc., son símbolos, hipótesis de trabajo. El pensamiento capta las conexiones estables de los hechos y va ordenándolas según el principio de "economía del pensamiento", cuyo valor al cabo es tan relativo como los hechos, sometidos a un constante flujo. Las leyes naturales responden a nuestra necesidad psicológica de orientarnos en el mundo de la naturaleza y de los acontecimientos (9).

* * *

sitivismo en la Filosofía del Derecho contemporáneo. ("Rev. de Estudios Políticos", núm. 51.)

(9) A. MESSER: *La filosofía actual*, c. V. Trad. 1930.
A. GARCÍA ASTRADA: *La actitud de A. Comte* ("Humanitas", 1958, número 10).
G. WETTER: *El materialismo dialéctico soviético*, pág. 92.

La grave contradicción del positivismo empírico es su falta de positividad, su escamoteo de las vivencias humanas más profundas. Esta miopía es la que denuncia ya Sócrates en el *Taetetos*:

—"Entiendo por profanos los que no creen que exista otra cosa que lo que pueden coger a manos llenas, y no sitúan en el rango de los seres las operaciones del alma ni las generaciones ni lo que es invisible.

—Me hablas, Sócrates, de una casta de hombres duros e intratables.

—Son, en efecto, muy ignorantes, hijo mío."

Esta cerrazón ante lo suprasensible, esta renuncia incluso al planteamiento de problemas metafísicos y valorativos, deriva forzosamente hacia el escepticismo, conforme el positivista va estrechando su reducto, y da un tono de resignación, más o menos serena, a ciertos alegatos y explicaciones. El mar de lo infinito —declama aparatosamente Littré— azota con sus olas las playas de nuestro corazón; mas, para surcarlo, no tenemos barco ni velas. El positivismo se disuelve entonces en una analítica fragmentaria, y presumiendo de realista, limítase a un solo sector de la realidad: el más superficial.

Sin remontarnos a aquellas explicaciones materialistas del mundo metafísico y moral, a lo Vogt o a lo Büchner, explicaciones regocijantes, pero que fueron escritas en serio, lo cierto es que se quiso aplicar métodos de laboratorio a objetos que repugnaban tan desproporcionado trato. Confundiéndose la idea con la representación sensible, los procesos de conciencia con los procesos cerebrales, la virtud o el valor con las reacciones de la energía orgánica, la reflexión con la superposición de sensaciones. Se quiso reducir lo superior a lo inferior, y explicar lo moral por lo psíquico, lo psíquico por lo biológico, y la biología por la mecánica. La religión, la ética y el derecho eran considerados como poesía, tomada ésta en el sentido desdichado y crepuscular que tiene para el vulgo. ¿Resultado? La deshumanización del hombre y de la cultura, reducido aquél a un complejo sensorial y sentimental, sin más leyes ni fines que los de una causación ciega.

Cuando el hombre advierte esta enorme conclusión, que negando las realidades suprasensibles acaba por despersonalizarse, por negarse a sí mismo, es cuando descubre el fallo del positivismo empírico: la confusión de lo sensible con lo real, el afán de ponerle límites a la propia experiencia. Porque, aun dentro del enfoque empírico, no olvidemos que tan hecho de experiencia como mi sensación visual en este instante es mi remordimiento por una mala acción o mi sentido del deber. Y, si nos apuran, estos últimos hechos son más intensamente, más inequívocamente experimentados que cualquier color o sabor.

"El positivismo —como dice Zubiri— no llegó a ser nunca una filosofía, por faltarle ese sutil malestar de las complejidades, esa hiperestesia mental de asombro... El positivismo no se asombra de nada... El positivismo no sólo no dice lo que las cosas son en sí mismas, pero ni tan siquiera lo que son como fenómenos; no nos dice lo que es el calor, sino cuándo calienta" (10). En efecto, todo aquello que Mach citaba como positivo y fácilmente captable —colores, sonidos, espacios, perfumes...— sería inexplicable por vías exclusivamente empíricas. Unamuno denunciaba también aquel género de análisis positivista que desvirtúa los hechos, reduciéndolos a *polvo de hechos*. Y Chesterton advertía agudamente: "Se convierte —el positivista— en inhumano para conocer la humanidad. Muchos hombres de ciencia se jactan de su ignorancia del otro mundo; pero en este particular el defecto nace, no de la ignorancia del otro mundo, sino de la ignorancia de este mundo" (11).

Sobre esta radical insuficiencia y superficialidad del positivismo cabría, al margen del pensamiento neoscolástico, acumular los textos. "Quien posee lo interior, comprende también lo exterior; quien no posee sino lo exterior, no puede penetrar en lo interno. Por esta razón la filosofía idealista puede domeñar la realidad; pero no lo positivista y empirista... Estos maes-

---

(10) Recensión a la *Psicología*, de F. BRENTANO. ("Rev. de Occidente", 1926.)

(11) M. DE UNAMUNO: *Del sentimiento trágico de la vida...*, pág. 13. G. K. CHESTERTON: *Ortodoxia*, pág. 112. Trad. Madrid, 1917.

tros de la superficialidad creen que no han menester de ninguna filosofía de la sociedad... Si empíricos y positivistas pudieran darse cuenta de su ceguera espiritual, comprenderían ese su eterno quedarse en las ramas" (12).

El positivismo —advierte K. Jaspers, reiterando observaciones kantianas— falla por no reconocer sus limitaciones, por su intolerante petulancia dogmática, y, sobre todo, por su incapacidad de vivirse a sí mismo... Esto es lo que había advertido Ortega al decir que el hombre que intentara ser fiel al positivismo desconocería principios tan primordiales y superiores a la inducción como el principio de contradicción mismo, "habría de vivir funámbulo sobre un mundo sin sentido, deslizándose sobre el vacío por la cuerda floja de la frecuencia casual" (13).

No podría afirmar: "esto es así", y menos todavía "esto será así" o "esto debe ser así", sino simplemente "lo veo así", "ha sido así en los casos que he observado", "sentimos cierta inclinación a obrar en tal o en cual sentido", "pretendo o espero que los hombres reaccionen de esta o de aquella manera..." Por ese camino nos quedamos en el mero fenómeno, sin calar siquiera en él, y las mismas ciencias habrían de contentarse con registrar fenómenos y apuntar probabilidades, sin llegar nunca a formular leyes. La experiencia, para llegar a un conocimiento cabal, ha de quedar fecundada por principios independientes de ella.

Lo que ocurre —por feliz inconsecuencia— es que, como la renuncia a lo metafísico no remedia la angustia metafísica, los empíricos más superficiales son arrastrados por una fuerza íntima de gravitación que les lleva más allá del fenómeno.

---

(12) Othmar Spann: *Filosofía de la sociedad.* Proemio.

(13) K. Jaspers: *Philosophie,* t. I. *Philosophische Weltorientierung.* J. Ortega y Gasset: *Max Scheler,* en "Rev. de Occidente", t. XX. "Cuando el biólogo del siglo XIX se niega a considerar como fenómenos vitales los que no tienen carácter somático, parte de un prejuicio incompatible con un riguroso positivismo. El médico que asiste al enfermo no encuentra menos inmediatamente ante sí el fenómeno del pensamiento que el de la respiración." (*El tema de nuestro tiempo.*) "El hecho simplicísimo de la existencia de los números es ya ocasión ineluctable de naufragio para el positivista." (*¿Qué son los valores?,* en "Rev. de Occidente", 1923.)

Aunque ofrezcan notoria compenetración, hay que distinguir entre el positivismo filosófico y el jurídico y diferenciar en éste dos corrientes: *a*), la que es proyección, en el mundo del Derecho, de una actitud filosófica positiva; *b*), la que surge en el sector de la Jurisprudencia, sin apenas raigambre filosófica.

En el primer grupo registramos la renuncia previa a la metafísica, que caracterizaba al positivismo filosófico, y los fallos marcados ya en las páginas anteriores.

En el segundo, dentro de infinidad de matices, figuran los juristas que buscan una explicación unitaria del Derecho sobre bases inductivas, al margen de consideraciones propiamente filosóficas: más que los principios universales, las nociones generales del orden jurídico; más que una filosofía, una introducción al Derecho.

Nota común a todo positivismo jurídico es la *negación del Derecho Natural.* Unos lo niegan, porque tienden a eliminar toda trascendencia normativa. Otros, porque imaginan que la aceptación de una ley natural radicada en la ley eterna, implica un acto de fe. Algunos, por reacción frente a un yusnaturalismo demasiado rígido, desentendido de la historia y de la sociología, o porque estiman contradictorio el hablar de un "Derecho natural" y piensan que el orden normativo nada tiene que ver con el de la naturaleza.

Los hay también que, admitiendo unas normas superiores a las positivas y radicadas en la ley eterna, entienden que esa normatividad pertenece de suyo al campo de la Moral, no al de la Jurisprudencia.

Finalmente, muchos autores se ciñen a una teoría estrictamente positiva del Derecho, por creer que éste es el único modo de asegurar a todos los juristas una zona mínima de coincidencia (14).

---

(14) "... le seul terrain sur lequel tout le monde puisse s'entendre, puisque, d'une part, un positiviste philosophique ne peut adhérer au droit naturel, tandis qu'à l'inverse les partisans les plus convaincus d'une

El gran problema se les plantea a los positivistas cuando tratan de fundamentar la fuerza obligatoria de la norma jurídica, el paso del hecho al derecho. Hay verdades metafísicas que preocupan directamente a pocos hombres y de las que se puede prescindir prácticamente. Pero hay otras que se ciernen sobre nosotros con su imponente gravedad y urgencia: el deber, la responsabilidad, la culpa, la injuria recibida, la expiación, el hecho de que hayamos de someter nuestra persona a otras personas, queramos o no; todo esto hemos de planteárnoslo de continuo, y a veces bajo un signo trágico de vida o muerte; todo esto constituye nuestro verdadero mundo, y hay que explicarlo.

Pues bien: el positivismo, o lo soslaya, o lo explica arbitrariamente; y, en definitiva, aboca al absolutismo o al anarquismo, al utilitarismo estatal o individual, generalmente al primero, convirtiendo la seguridad en supremo valor jurídico (15). Si el hecho y el derecho no se diferencian radicalmente y son realidades confundibles en el mismo plano, entonces la obligatoriedad de la norma jurídica es indemostrable y pierde ésta su razón de ser. El mero hecho no obliga, presiona. Aun los menos avezados a pensar en esto distinguen claramente entre norma e imposición. La obligación supone vínculo espiritual. Por eso el animal no es sujeto de derechos y obligaciones. Para mover al hombre como tal requiérese un impulso adecuado a su naturaleza, so pena de confundir el orden jurídico con la presión social o con la fuerza. Por eso también los absolutismos no se remedian con equilibrios de masas; a estas alturas juristas y no juristas saben cuán cómodamente pueden fundirse la democracia y el absolutismo. Los absolutismos de cualquier índole ceden ante la conciencia, ante los hombres, muchos o pocos, que a la coacción ciega oponen la verdad de una norma superior, por su espiritualidad, a la mera imposición coactiva.

---

morale religieuse peuvent fort bien, sans aucune contradiction, adopter en droit l'attitude positiviste." (MARCEL WALINE: *Positivisme philosophique, juridique et sociologique,* en "Mélanges Carré de Malberg". París, 1933.)

(15) C. SCHMITT: *Uber die drei Arten der rechtswissenschaftlichen Denkens,* pág. 32 y sigs., 1934.

¿Ni por qué vamos a aceptar en la vida jurídica, la identificación entre el hecho y el derecho, entre el *ser* y el *deber ser,* entre el *tener que* y el *deber,* si no aceptamos esa confusión en ningún sector cultural? ¿Qué razón hay para suprimir aquí todo enfoque crítico, limitándonos a no ver en las leyes otra razón de ser que su misma existencia o la del hecho de un Poder? Decir que la norma obliga porque es la voluntad del Estado, o el resultado de un pacto, o la expresión de la voluntad del pueblo, o por el simple reconocimiento psicológico de los llamados a cumplirla, o porque reporta una utilidad, es desviar la cuestión. Hay que comenzar por demostrar tales supuestos y su trascendencia jurídica.

La ley tiene un sentido imperativo que se nos impone como conclusión racional de un silogismo, y, en buena lógica, para que esta conclusión sea imperativa, precisa que, por lo menos, una de las premisas sea ya un imperativo, no la mera indicación de un hecho (16). Nuestro sentido de la obligación nos dice que quien viola la ley es algo más que un excéntrico, rebelde a la moda o a los usos sociales. La razón señala y justifica las normas de conducta, aun cuando nadie las cumpla. La norma legal no se limita a dar categoría jurídica a los hechos, sino que frecuentemente prescribe lo contrario de esos hechos.

Por otra parte, el concepto del Derecho mismo no puede lograrse por simple inducción, pues en cuanto denominamos jurídico un fenómeno damos ya por supuesto ese concepto de lo jurídico. La comparación, la selección entre fenómenos y reglas de distinta índole exige un esquema conceptual previo a la experiencia, aunque la experiencia nos ayude a perfilarlo y confirmarlo. De ahí que en la mayoría de los autores positivistas lo que se da es la ilusión empírica; en cuanto construyen con alguna solidez, han desbordado ya los cauces de la induc-

---

(16) "Si les prémises d'un syllogisme sont toutes les deux à l'indicatif, la conclusion sera également à l'indicatif. Pour que la conclusion pût être mise à l'imperatif, il faudrait que l'une des prémises au moins fût elle même á l'imperatif." (H. POINCARÉ: *Dernières Pensées,* pág. 224).

Vide también F. GENY: *Science et Technique en Droit privé positif,* t. II, pág. 260 y sigs.

ción rigurosa. Tal el caso de ciertas páginas de Bierling, de Merkel, del propio Bergbolm; tal el caso de aquella tragedia intelectual que se llamó León Duguit, y que, según juicio certero de Jorge Renard, era un metafísico que se ignoraba, que se empeñaba contra sí mismo en detestar la Metafísica (17).

Pero, cuando se extrema la fidelidad al empirismo, entonces las grandes cuestiones se ahogan en peticiones de principio y aparecen esas obras sobre el concepto y fundamento del Derecho, donde el empacho de erudición y el aparato bibliográfico tratan inútilmente de salvar la inanidad especulativa. Es el consabido truco de ofrecer generalidades por principios universales. Para decir, por ejemplo, que el Derecho es "la condición de la existencia del orden jurídico en la sociedad civil", o que su pretensión es "dominar la forma exterior de las relaciones de la vida humana", o que "la norma jurídica tiende simplemente a que el hombre le resulte más soportable al hombre", y para estampar aquello de "el Derecho en sentido jurídico", no hay por qué acumular bibliografía ni apurar la observación. Kant sentenció rotundo: "Una doctrina del Derecho estrictamente empírica es (como la de la fábula) una cabeza que quizá llegue a parecer hermosa, pero que desgraciadamente está sin seso" (18).

Parece, además, que donde menos cabe aceptar el positivismo jurídico es en las aulas de una Facultad de Derecho. Si nuestra misión no es ahincar y grabar para siempre las diferencias radicales entre el hecho y el derecho y fomentar el ideal de perfección a que sirve el jurista, resulta difícil permanecer aquí con alguna dignidad. Si el Derecho es mero resultado de la inducción o de la evolución del instinto, ni siquiera cabrá hablar de progreso jurídico, porque esta noción supone un punto de partida y una finalidad, un arquetipo y un ideal al que ajustar las realidades. Hay progreso cuando, sin mudar nues-

---

(17) En el mismo juicio de Renard coinciden F. Geny a lo largo de su obra, algunas consideraciones de R. Bonnard y J. Charmont: *La Rennaissance du Droit Naturel*, pág. 203, 2.ª ed., 1927.

(18) *Die Metaphysik der Sitten. Metaphys. Anfangsgründe der Rechtslehre.*

tra naturaleza, nos acercamos a un ideal, más o menos asequible, pero acorde con ella. Si no tenemos clara conciencia de unas normas ejemplares ajustadas a la naturaleza y fines del hombre, ¿en nombre de qué pedimos la rectificación o la mejora de una ley? ¿En virtud de qué principios superiores ejercemos la crítica de la legislación positiva? (19).

Ahora bien: rechazar la actitud empírica no es rechazar ese realismo ya aludido al considerar las direcciones pragmáticas. El jurista no pertenece a una casta especial de hombres divorciados de lo real, recluídos en puras construcciones dialécticas, sino que ese mismo sentido de lo real es el que ha de llevarle a reconocer las realidades superiores a las del mundo material y a las de orden histórico.

BIBLIOGRAFIA

A. AGUIRRE Y RESPALDIZA: *Rogerio Bacon,* 1935.

E. VON ASTER: *Locke y Hume,* 1935.

L. BAGOLINI: *Esperienza giuridica e politica nel pensiero di D. Hume,* 1947.

J. BALMES: *Filosofía fundamental,* 1, 5; II; IV, 1 al 16; VIII, 1.

N. BERDIAEFF: *Esprit et liberté,* 1933.

G. DELLEUZE: *Empirisme et subjectivité. Essai sur la nature humaine selon Hume,* 1953.

L. GEYMONT: *La fondazione empiristica della conoscenza* ("Riv. di Filosofía", 1939).

---

(19) "Partout nous voyons les positivistes se réserver le droit à critique à l'égard des régles du droit positif—¿au nom de quel principe superieur?—et faire appel a la justice, au moins comme une source subsidiaire du droit... Les positivistes sont amenés fatalement à sortir du pur fait, à faire appel, non plus à ce qui est, mais à ce qui devrait être, par exemple au sentiment de la justice, considére comme un idéal à suivre, même à l'encontre du fait..." (L. LE FUR: *Le Droit naturel et le Droit rationel ou scientifique,* en "Rev. de Droit International", 1927, páginas 695, 697.

Vide también A. VERDROSS: *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Völkerrechtsverfassung,* Vorwort. Tübingen, 1923

N. HARTMANN: *Zur Grundlegun der Ontologie*, 1935.
A. HILCKMAN: *Der Psychologismus als Wurzel des englischen Empirismus* ("Phil. Jahrb. d. Gorresgesellachaft", 1937).
A. KLEMMT: *John Locke. Theoretische Philosophie*, 1952.
V. KRAFT: *Der Wiener Kreis*, 1950.
B. MAGNINO: *Il pensiero filosofico di David Hume*, 1935.
J. ORTEGA Y GASSET: *El tema de nuestro tiempo*.
A. PETZALL: *Ethiks and Epistemology in John Locke's Essay concerning human understanding*, 1937.
Y. SIMON: *Le nouvel empirisme* ("Rev. Philosophie", 1936).
J. R. WEINBERG: *Examen del positivismo lógico*. Trad. 1959.
R. ARNDT: *Rechtsdenken in unserer Zeit. Positivismus und Naturrecht*, 1955.
AUSTIN: *Lectures on Jurisprudence or the philosophy of positive Law*, 1911 (Reed. por R. Campbell).
E. VON BELING: *Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie*, 1921.
J. BERGBOHM: *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, 1886.
R. BONNARD: *León Duguit. Ses oeuvres, sa doctrine*, 1929.
V. CATHREIN: *Recht. Naturrecht und positives Recht*, 1909.
H. CONDORELLI: *Ex facto oritur jus* ("Riv. Int. di Filos. d. Diritto", 1931).
P. CUCHE: *A propos du positivisme juridique de Carré de Malberg*, 1933.
E. EHRLICH: *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (Reed. 1929).
W. FUCHS: *W Schuppe als Rechtstheoretiker und Rechtsphilosoph*, 1932.
F. GENY: *Science et Technique en Droit privé positif*.
V. GIORGIANI: *Neopositivismo e scienza del Diritto*, 1956.
F. GONZÁLEZ VICÉN: *El positivismo en la Filosofía del Derecho contemporáneo* (Rev. Est. Polít., núm. 51).
G. GURVITCH: *L'idée du Droit social*.
— *Le temps present et l'idée du Droit social*.
E. VON HIPPEL: *Einführung in die Rechtstheorie*, 1932.
— *Die Krise des Rechtsgedankens*, 1933.
TH. JAEHNER: *Der Mytos vom Recht und seine empirischem Grundlagen*, 1933.
K. LARENZ: *Rechts-und Staatsphilosophie der Gegenwart*, 1931.
F. MESSINEO: *L'indagine comparativa negli studi giuridici*, 1930.
A. RAVA: *I compiti della Filosofia di fronte al Diritto*, 1907.
G. RIPPERT: *La régle morale dans les obligations civiles*, 1925.
W. SCHAPP: *La nueva ciencia del Derecho*. Cap. IV, trad. 1931.
K. SCHMITT: *Uber die drei Arten der Rechtswissenschaftlichen Denkens*, 1934.
A. TRUYOL: Art. *Derecho Natural*, en "Nueva Enciclopedia Jurídica".
G. VEL VECCHIO: *Moderne concezioni del Diritto* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1921).
— *Sullidea di una scienza del Diritto universale comparato*, 1909.
E. WEIGELIN: *Sitte, Recht und Moral*, 1919.

DIRECCIONES SOCIOLOGICAS

En un sentido amplio, hay sociología allí donde hay estudio de los fenómenos y modos sociales, donde se enfoca el aspecto social de un hecho, de una doctrina, de una norma. Sociología es también entonces la Filosofía de la Historia, y sociológicas son las disciplinas normativas, y sociólogos han sido autores tan dispares como Confucio y San Agustín, Sócrates y Maquiavelo, Vico y Spengler. Asimismo, es incontestable la dimensión sociológica del Derecho. Pero, más estrictamente, la Sociología estudia las estructuras, los procesos y modalidades de los grupos humanos, separadamente o en conjunto.

En su "Discurso sobre el espíritu positivo" (1844), Augusto Comte propugna una sistematización completa, tanto científica como lógica, de los conocimientos y doctrinas: una ciencia única, la ciencia humana o, por mejor decir, social, cuyo principio y fin a un tiempo lo constituye nuestra existencia, y en la que viene a fundirse naturalmente el estudio racional del mundo exterior con el doble título de elemento necesario y de preámbulo fundamental (1). Nada de abstracciones metafísicas ni de disciplinas parciales; lo social únicamente puede comprenderse bajo el signo unitario del positivismo, caracterizado, según ya hemos visto, por el propio Comte. Lo que en los filósofos de la Historia era interpretación trascendente aquí va a ser comprobación empírica. Para completar esta unificación cultural, Com-

(1) Cap. 2, I, núm. 2.

te escribe, además de los seis volúmenes del *Curso de Filosofía positiva* y de los cuatro volúmenes del *Sistema de política positiva* o *Tratado de Sociología,* un "Catecismo positivista o sumario de la religión universal en trece diálogos sistemáticos entre una mujer y un sacerdote de la Humanidad"...

A partir de Comte, la Sociología adquiere categoría de ciencia aparte, aunque sin lograr aquel pretendido valor unitario (salvo a costa de mutilaciones a lo Marx), y es elaborada bajo muy diversos puntos de vista. Por un lado las limitaciones del positivismo, y por otro, la amplitud del campo sociológico, determinaron un grave peligro: el de convertir la Sociología er terreno de excursiones fáciles, donde el *dilettantismo* hallaba expansión, impunidad y hasta prestigio.

Aquí no nos planteamos la viabilidad ni la importancia de la Sociología en general, sino que, partiendo de la legitimidad de una sociología jurídica, hemos de examinar el valor de sus aportaciones a la Filosofía del Derecho.

En la doctrina jurídica regístrase una orientación sociológica allí donde el estudio de la realidad social se considera primordial para el jurista, allí donde la problemática del Derecho tiende a abarcar, más que la cuestión de la exigencia, la de la eficacia de las normas. Y cabe una Sociología jurídica ceñida al examen de los resortes, medios y fines sociales del Derecho o al análisis de la vida de las instituciones jurídicas, sin que ello implique la negación o el desconocimiento de una auténtica filosofía.

Ahora bien: en general, las direcciones sociológicas, salvo muy contadas excepciones, acusaron una orientación positivista: método inductivo, estudio de los hechos, costumbres, etc., para inferir las normas, consideración de la norma como hecho y creación social. Dentro de este ámbito cunde el criterio evolucionista, y la Sociología hace entonces hincapié en las leyes que, según ciertos biólogos, presidían la evolución orgánica, desde las especies inferiores a las superiores, y trata de formular las otras leyes que presiden la "evolución de la Humanidad", buscándoles raíces instintivas a cualesquiera reacciones ético-jurídicas, en el orden individual y en el social. La Moral —había

declarado, por ejemplo, Saint-Lambert— es mera derivación del instinto, educado paulatinamente (2).

Heriberto Spencer, sobre principios evolucionistas, considera lo humano como progreso del mundo animal, sin diferencias esenciales entre la sociedad y el rebaño, y ve la evolución social sujeta a leyes tan perentorias como las de la evolución orgánica. Aunque en ciertos pasajes habla de una justicia absoluta y proclama unos derechos naturales del individuo frente al Estado, la obra de Spencer mantiene un tono fatalista, cuyas consecuencias trata él de eludir artificiosamente. No existe para él la libertad psicológica; pero así como una necesidad acaba por crear el órgano, así también el deseo de libertad acaba por obtenerla a través de las generaciones. Con esta fácil dialéctica va resolviendo todas las dificultades.

En esta evolución total distingue Spencer tres fases: *a*), la infraorgánica; *b*), la orgánica (biología y psicología individual, la animal y la humana); *c*), la supraorgánica (sociedad). Sus factores determinantes los clasifica en dos grupos básicos: *a*), factores extrínsecos: clima, suelo, flora, fauna, etc.; *b*), factores intrínsecos: complexión anatómica, fisiología, sensibilidad, temperamento, etc. Ulteriormente, un sinfín de factores complejos: cultivos, industria, formas políticas y culturales, modas, creencias, prácticas religiosas, etc.

Influido por Comte en su desdén hacia "la huera Metafísica", y luego por Wagner y Schmoller, traza Dürkheim las reglas del método sociológico, y nos dice que para decidir si un precepto es o no es moral debemos examinar si presenta o no el signo exterior de la moralidad, signo consistente en una sanción represiva difusa, "c'est à dire, dans un *blâme de l'opinion* publique, qui venge toute violation du précepte..." (3).

La Escuela del Derecho comparado y el Historismo jurídico

---

(2) Observemos que la obra de SAINT-LAMBERT (París, 1798) se titula: *Principes des moeurs chez toutes les nations, ou Catechisme universel,* y en ella se advierte ya lo que el título revela: una teología negativa, muy de la época, y el prurito de saltar continuamente de la mera observación al dictamen *ex cathedra.*

(3) *Les régles de la méthode sociologique,* pág. 52, 8.ª ed.

promovieron el estudio de la vida e instituciones de los pueblos primitivos, sobre los cuales ya habían dirigido su atención algunos autores yusnaturalistas: el Derecho aparece entonces como función y resultante de un complejo de condiciones sociales inserto en un sistema cultural íntimamente ligado al proceso político y al económico. En la dirección etnográfica destacan Bachofen, por su obra sobre el matriarcado, y Lévy-Brühl, por sus estudios sobre la mentalidad primitiva.

En el clima de la Sociología positivista surge el marxismo, que invierte la construcción idealista de Hegel, de suerte que la materia determina los procesos del espíritu. Más ponderada es la idea de solidaridad, sistematizada por Fouillée, Bouglé, Gide, Bourgeois, Duguit, etc., idea que en sí tiene una raigambre cristiana incontestable, pero que está inmediatamente influida por Comte.

Conforme cede la influencia positivista y se afinan los métodos de trabajo, elévase el nivel de los estudios sociológicos, queda rectificado incluso el concepto de Sociología y se adquiere conciencia de la inseguridad del terreno que pisa la exploración sociológica. Como advertía Small, "si no somos capaces de comprender a los muchachos que se reúnen en la escuela más próxima, ¿cómo creer que alguien haya llegado a comprender del todo la *Cruzada de los niños*?" (4). Este fino sentido de los límites hace que el tono dogmatizante ceda entonces al de ensayo y que la pretensión de ciencia única y universal quede en simple autonomía científica. La Sociología cobra prestigio con Tönies, Simmel, Freyes, Mannheim, Sombart, Scheler, Vierkandt, Weber, Wiese, Thurnwald, y más directamente en el campo jurídico con Jerusalem, Wurzel, Ehrlich, Barna Horwath, Huber, Gurvitch.

Juristas como Hauriou, Geny, Renard, desechan el sociologismo biológico y evolucionista, pero mantienen la preocupación social frente a las teorías que amenazan desvitalizar el Derecho. La doctrina de la Institución, más exacto, la concepción institucional del Derecho, viene a concretar esta tendencia realista.

Metodológicamente considerada, cabe decir que la Sociología

(4) Cit. por L. von Wiese: *Sociología*, pág. 44. Ed. Labor.

es fructífera cuando se ciñe a su objeto y medios, y que pervierte sus fines cuando intenta sentar conclusiones absolutas sobre datos relativos. Es legítima y conveniente una ciencia que se ocupe del fenómeno social, de la estructura, caracteres, perspectivas de la convivencia humana. Lo que ya no es legítimo es el salto de lo histórico a la formulación, verbigracia, del concepto de moralidad o de justicia.

La obsesión positivista desvirtuó aquel afán de objetividad con que la Sociología había comenzado y no la dejó pasar de la superficie. B. Croce ha calificado de "bassura mentale" la historiografía a lo Spencer (5), y Stammler advirtió que no había por qué tomarla en serio (6). Pocas veces se ha dado en la historia del pensamiento una desproporción tan irritante como la de ese evolucionismo que va observando los estratos inferiores de la vida animal para dictaminar sobre los supremos valores humanos. Lo más piadoso que podría decirse de él es que no pasa de un "roman de Philosophie".

La dirección etnográfica ha aportado datos muy interesantes. Tal, por ejemplo, cuando Lévy-Brühl observa cómo la noción de lo sobrenatural domina la mentalidad del hombre primitivo y la misma idea del Derecho queda coordinada en un vasto, aunque rudimentario, sentido del orden universal (7).

Así también cuando tantos observadores, desde ángulos muy distintos, vienen a coincidir en que el hombre primitivo apenas siente su individualidad, sino que se halla inserto radicalmente en el grupo, de suerte que la individualidad significa para él casi un desgajamiento, la angustia del niño a quien dejan solo (8). Esta consideración contribuye a perfilar el sentido de lo social y nos ayuda a ver claro cómo el Derecho es ya una realidad en el individuo y cómo el Estado no es una superposición artificiosa, sino concreción natural dentro de las normas de convivencia. Vemos, asimismo, la tosquedad inicial del orden

---

(5) *Conversazioni critiche,* pág. 116. Serie 4.ª.

(6) *Das Recht und seine Wissenschaft.* ("Rechtsphilosophische Grundfragen", pág. 14. Ed. 1928).

(7) *Le surnaturel et la nature dans la mentalité primitive.* París, 1931. (Reimpr.)

(8) *Vide* J. Ortega y Gasset: *El ocaso de las revoluciones,* pág. 190.

jurídico, comparado con el moral, por la necesidad de encuadrar la conducta según signos exteriores y de aplicarle una coactividad que la moral no aplica. E igualmente cómo en las comunidades pequeñas el Derecho tiene mayor fluidez y plasticidad, que irá endureciéndose a medida que la comunidad se ensancha; cómo lo jurídico entraña ya en sus primeras manifestaciones la nota de reciprocidad (compensación, trueque, sanción, venganza, etc.), y lo antijurídico se resiente de cierta unilateralidad arbitraria.

Todo ello con las debidas salvedades, sin confundir al hombre primitivo con el salvaje, teniendo en cuenta que las más veces resulta degeneración lo que en un principio pudo parecer virginidad. Dice Chesterton que son muchos los profesores que se perdieron para siempre entre la maleza de la selva; los investigadores que, investigando la antropología, no pasaron de la antropofagia; es decir, que, intentando remontarse a la mentalidad primitiva como la auténtica del hombre, se despistaron por entre las muestras de un salvajismo que es pura corrupción (9).

Como también sería ingenuidad el trazar un exagerado paralelismo entre el alma del hombre primitivo y la del niño o la del rústico. Pensemos en el lastre de tradición que pesa sobre las costumbres populares, en la facilidad con que se trasplantan e injertan de un pueblo a otro. Pensemos, sobre todo, que captar una institución en su estado naciente tampoco equivale a captar las esencias de esa institución. Lo natural y lo primitivo no son sinónimos; el *estado de cultura* es más natural, más adecuado al ser del hombre que el pretendido *estado de naturaleza*. Aun en el supuesto de haberla captado fielmente, la mentalidad primitiva podría proporcionarnos el dato, la orientación más

---

(9) G. K. CHESTERTON: *Santo Tomás de Aquino*, pág. 190.

Ortega y Gasset ha insistido en la necesidad de mantener diferenciadas la Prehistoria y la Etnología como dos idiomas distintos, pero dispuestos en todo instante a traducirse mutuamente. (*Abejas milenarias*, en "Rev. de Occidente", 1924).

Vide R. THURNWALD: *Die menschliche Gesellschaft*.

o menos certera, pero nunca constituirse en modelo ni en ideal, so pena de caer en una evolución regresiva.

En resumen: es indiscutible la utilidad de cualesquiera investigaciones sociológicas que contribuyan a esclarecer las circunstancias en que se fragua y vive la norma jurídica. Los distintos derechos positivos han de estudiarse insertos funcionalmente en su sistema vital y cultural. Pero es inadmisible, repetimos, la conversión de lo histórico en universal, el paso de esa periferia de realidades cambiantes al núcleo esencial de los principios jurídicos supremos. La investigación sociológica puede hacernos llegar del fenómeno a la conclusión general, no al concepto universal, y tiene que reconocer la intrínseca diferencia entre lo sociológico, que es historia, análisis, descripción, interpretación del dato, y lo filosófico, que es estimación y valoración; la intrínseca diferencia entre el hecho y la norma.

Se ha insistido actualmente en los llamados "hechos normativos". Textualmente afirma en este sentido G. Gurvitch: "Il y a des communautés qui, dans un seul et même acte, engendrent leur droit et fondent leur existence sur lui, des communautés qui créent leur être en engendrant le droit qui leur sert de fondement... Ces communautés dans lesquelles la constitution par le droit et la génération d'un droit coincident sont précisement des faits normatives". Para ser tal hecho normativo, añade, ha de estar desde un principio penetrado de valores jurídicos y morales extratemporales, y precisa que "il représente en son essence une matérialisation du spirituel, des idées objectives devenues faits sociaux..., les valeurs qu'il incarne doivent se justifier comme des valeurs positives, s'affirmer comme ratachées à la Justice et comme servant à l'idéal moral" (10).

Por de pronto, hay infinidad de normas y de ordenamientos jurídicos que fraguan sin esa reiteración, sin ese proceso en que, al parecer, se pretende compenetrar el hecho y el derecho. Y luego, en el caso de que el texto citado tuviera sentido, habría que distinguir entre un proceso histórico y una explicación filosófica. Revive aquí la obsesión hegeliana por conjugar lo nor-

(10) *L'idée du Droit social*, pág. 119.

mativo con lo fáctico; pero en los sociólogos a lo Gurvitch, como en Hegel al cabo, la identificación de ambas esferas destruye toda conjugación racional. Quizá Comte, al leer estos textos, volvería a hablar, con cierto atisbo de razón, de la acción disolvente de la metafísica...

BIBLIOGRAFIA

G. AILLET: *Droit et Sociologie* ("Rev. de Met. et de Morale", 1923).
C. ANTONI: *Dallo storicismo alla soziologia,* 1940.
P. BARTH: *Die Philosophie der Geschichte als Soziologie,* 1897.
F. BATTAGLIA: *La Sociologia oggi* ("Riv. Fil. Dir", 1954).
C. A. BERNOUILLI: *J. Jacobo Bachofen* ("Rev. de Occidente", 1927).
CH. BLONDEL: *Le surnaturel et la nature dans la mentalité primitive, d'aprés M. Lévy-Brühl* ("Rev. de Met. et de Morale", 1932).
G. CARLE: *La vita del Diritto nell suoi raporti colla vita sociale. Studio comparativo de filosofia giuridica,* 1890.
V. CATHREIN: *Der Entwicklungsgedanke in der Philosophie des XIX Jahrhunderts* ("Theolog.-praktische Quartalschr", 1901).
— *Einheit des sittlichen Bewusstseins,* 1914.
J. CHARMONT: *La renaissance du Droit naturel,* cap. VII, 1927.
A. G. CHLOROS: *Le influenze del Diritto naturale sulla scuola sociologica* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1956).
L. DUGUIT: *L'Etat, le Droit objetif et la loi positive,* 1901.
— *Le Droit individuel et les transformations de l'Etat,* 1908.
E. DUPRÉEL: *Sociologie ascendante et descendante* ("Rev. Int. de Phil.", 1950).
E. DURKHEIM: *Sociologie et Philosophie* (Reed., 1925).
— *Pragmatisme et Sociologie* (Reed. 1955).
E. EHRLICH: *Grundlegung der Soziologie des Rechts,* 1928 (2.ª ed.).
F. GONZÁLEZ VICÉN: *El positivismo en la Filosofía del Derecho Contemdu monde,* 1920 (3.ª ed.).
— *Les elements sociologiques de la Morale,* 1905 (2.ª ed.).
— *L'evolutionisme des idées forces,* 1927 (7.ªed.).
— *Théorie des objektiven Geistes,* 1934 (3.ª ed.).
H. FREYER: *La Sociología, ciencia de la realidad.* Trad 1944.
— *Introducción a la Sociología.* Trad. 1945.
T. GEIGER: *Vorstudien zu einer Soziologie des Rechts,* 1947.
F. GONZÁLEZ VICÉN: *El positvismo en la Filosofía del Derecho Contemporáneo,* III: *El sociologismo* ("Rev. Est. Polít.", núm. 52).
H. GOUTIER: *La jeunesse d'Auguste Comte et la formation du positivisme,* 1936.

F. Graeber: *El mundo del hombre primitivo*. Trad. 1925.
G. Gurvitch: *Le temps present et l'idée du Droit social*, 1931.
— *L'experience juridique et la philosophie pluraliste du Droit*, 1935.
— *Essais de Sociologie*, 1938.
— *Elements de Sociologie juridique*, 1940.
— *Las formas de sociabilidad*, Trad .1941.
Barna Horvath: *Rechtssoziologie. Probleme der Gesellschaftslehre und der Geschichtslehre des Rechts*, 1934.
R. Hubert: *Science du Droit, Sociologie juridique et Philosophie du Droit* ("Arch. de Phil. du Droit.", 1931).
— *Contribution à l'étude sociologique des origines de la notion du Droit Naturel* (Ibid., 1933).
— *Introd. bibliographique à l'étude des sources de la science ethnographique dans l'Encyclopedie* ("Rev. d'Hist. de la Phil.", 1933).
K. Jaspers: *Max Weber*, 1926 (2.ª ed.).
F. W. Jerusalem: *Soziologie des Rechtes*, 1925.
— *Grundzüge der Soziologie*, 1930.
O. Kimserg: *De la morale come phénomene sociale objetif* ("La Giustizia Penale", 1939).
Koenig: *Soziologie heute* (1949).
Ch. de Koninck: *Sciences sociales et sciences morales* ("Laval Théol. et Phil", 1945).
Novitza Kraljewitch: *La portée théorique du glissement du Droit vers la Soziologie*, 1939).
F. Krüger: *Philosophie der Gemeinschaft*, 1929.
V. Leemans: *La sociologie du Droit en Allemagne* ("Arch de Phil. du Droit...", 1933).
R. Lenoir: *Bergsonisme et Sociologie* ("Rev. de Met. et de Morale", 1938).
L. Lévy-Brühl: *La morale et la science des moeurs*, 1927 (9.ª ed.).
— *Les fonctions mentales dans les societés inférieures*, 1928 (2.ª ed.).
— *La mentalité primitive*, 1947 (13.ª ed.).
— *L'Ame primitive*, 1927 (2.ª ed.).
T. Litt: *Individuum und Gemeinschaft. Grundfragen der sozialen Theorie und Ethik*, 1919.
H. Lubac: *El drama del humanismo ateo*.
A. Marcuse: *Die Geschichtsphilosophie A. Comtes*, 1933.
G. Mazzarella: *Studi di Etnologia giuridica*, 1927.
Menzel: *Naturrecht und Soziologie*, 1912.
M. Merleau-Ponty: *La Philosophie et la Sociologie*, 1951.
F. Messino: *L'indagine comparativa negli studi giuridici*, 1930.
F. Oppenheimer: *System des Soziologie*, 1922.
J. Ortega y Gasset: *Oknos el Soguero* ("Rev. de Occidente", 1923).
L. Recaséns Siches: *Lecciones de Sociología*, 1948.
K. Reicke: *Auguste Comtes Geschichtsphilosophie*, 1927.
G. Richard: *La philosophie du Droit et la sociologie en Angleterre aprés*

H. Spencer: *Sigwick et Hobhouse* ("Arch. de Phil. du Droit.", 1932).
J. ROGER: *Desarrollo y posición actual de la Etnología* ("Arbor", 1948).
L. SAFFIRIO: *Tendenze e problemi della Sociologia contemporanea* ("Rev. Int. di Fil. del Diritto", 1950).
M. SCHELER: *El puesto del hombre en el cosmos*. Trad. 1936.
A. VON SCHELTING: *Max Webers Wissenschaftslehre*, 1934.
G. SIMMEL: *Sociología*. Trad. 1927.
— *Einleitung in die Moralwissenschaft*, 1892.
— *Das Problem der Geschichtsphilosophie*, 1905 (2.ª ed.).
P. A. SOROKIN: *Les théories sociologiques contemporaines*, 1938.
G. TASSIC: *Duguit et les sociologues positivistes*. ("Rev. int. de la Th. du Droit, t. II).
F. TÖNNIES: *Comunidad y Sociedad*. Trad. 1947.
— *Soziologie und Rechtsphilosophie* ("Soziol. Studien und Kritiken", t. II).
I. VANNI: *Il sistema etico-giuridico di H. Spencer*.
V. VENIAMIN: *La philosophie du Droit d'Auguste Comte* ("Arch. Phil. du Droit", 1952).
A. VIERKANDT: *Gesellaschaftslehre*, 1923.
— *Kleine Gesellschaftslehre*, 1949.
M. WEBER: *Wirtschaft und Gesellschaft*, 1925 (2.ª ed.).
— *Gessammelte Aufsätze zur Soziologie und Socialpolitik*, 1924.
K. WURZEL: *Die Socialdynamik des Rechtes*, 1929.

LA ESCUELA HISTORICA

El Historismo jurídico es, originariamente, consecuencia de una doble reacción, cuyo ámbito excede del sector estricto del Derecho: la reacción contra el racionalismo filosófico y la reacción contra el imperialismo político. La primera participa del espíritu romántico; la segunda, romántica también, concrétase en el principio y movimiento de las nacionalidades. No cabe tratar aquí la cuestión en su juego completo de perspectivas, pero sí importa exponer en sus líneas generales el proceso que lleva a la Escuela Histórica.

El racionalismo, influido por la Matemática, fía exclusivamente en la razón y desdeña la experiencia y la Historia. Frente a la inestabilidad de los demás saberes, el saber matemático aparece como el conocimiento objetivo e incontestable, el único que permite forjar "ciencias exactas". El contacto con lo vital traba y mancha la claridad del entendimiento, que debe atenerse a sus propios axiomas y leyes. Es obvio que la tendencia de tantos filósofos a una formulación y fundamentación matemática de la filosofía obedece a su aspiración a la verdad inconmovible, a la convicción de que la Matemática posee una verdad ejemplar para cualesquiera especulaciones. El riesgo estriba en que —como observa P. Wust— la alta Matemática entraña en su seno la problematicidad y la incertidumbre, de suerte que matemáticos tan insignes como Pascal han subrayado a este respecto la inseguridad humana (1).

(1) PETER WUST: *Ungewisheit und Wagnis*, pág. 20, 3.ª ed., 1940.

Cuando el pensador racionalista enfoca las realidades sociales tiende a ordenar el Derecho conforme a esa concepción rígida, donde todo está previsto, donde todo es radical y rigurosamente exacto. Lo real queda reducido a un juego abstractivo de siluetas, y las infinitas manifestaciones de la vida humana tienden a cristalizar en formas inmutables. Desde su gabinete, "ex raciocinatione animi tranquilli", como pretendía Thomasio, aquellos hombres, saturados de razón, más que filosofar diríase que legislan sobre la verdad y construyen una Moral, un Derecho, una Política, un Arte absoluto. El propio imperialismo político es en este sentido concreción racionalista. Más que indiferencia, acusa este racionalismo una ruptura con la Historia.

Tal es la actitud de los teóricos de la Revolución Francesa: un ímpetu y decisión radical de mudar la faz de las cosas, de dar un viraje de ciento ochenta grados en todos los sectores, de iniciar una nueva era con una nueva cronología y, por tanto, de implantar de una vez para siempre no una Constitución o un Derecho mejores, más ajustados al momento, sino los únicos racionales y dignos de vigencia. Los conceptos que manejan no son conceptos relativos como los de otras revoluciones, sino conceptos absolutos; mejor dicho, vistos absolutamente: el hombre, el ciudadano, el pueblo, la igualdad, la libertad. Sus textos y alegatos tienen una rotundidad sin matices. Supéranse las concreciones diferenciadas y surge la gran abstracción del hombre, objeto de afirmaciones simplistas a lo Rousseau.

En el campo del Derecho se confunde lo natural con lo racional; lo racional deriva hacia lo abstracto, y el jurista va confinándose en la especulación pura. Frente a aquella casuística que se daba cuenta de la pluriformidad irreductible de los actos humanos, y para salvar sus diferencias, llevaba las distinciones y subdistinciones hasta lo infinito, aparece la reducción más violenta de esa variedad vital: el Código. No pretendemos discutir aquí la necesidad de la codificación, basada principalmente en la seguridad que postula el orden jurídico; nos limitamos a señalar el hecho de que surja entonces y de que algunos autores de Derecho Natural compongan también sus tratados con cierta pretensión codificadora, más o menos expresa.

Pues bien: contra ese empacho de intelecto había de surgir la reacción con todo el extremismo que llevan consigo las reacciones. Ya Montesquieu, al advertir que él había visto italianos, franceses, españoles, etc., pero en ninguna parte había logrado ver al hombre, viene a derrocar el abstraccionismo racionalista, volviendo por los fueros de los verdaderos hombres con sus caracteres nacionales y locales (2). Más interesantes que las observaciones de Montesquieu, con las que él mismo no es lógico, son, por ejemplo, las "Reflexiones sobre la Revolución Francesa", de Burcke, en 1796, y la reacción de Nietzsche, quien sentencia: "Mientras la ciencia del Derecho no afirme sus plantas sobre un nuevo terreno, sobre cimientos históricos, en vano seguirá debatiéndose entre abstracciones infundadas y estériles, entre esa filosofía jurídica que rechazan los hombres de este tiempo (3). Con mayor ponderación había censurado ya Vico la falta de sentido histórico en la mayoría de los escritores yusnaturalistas, propugnando una concepción más flexible y actualizada del Derecho.

El antirracionalismo va subiendo de tono, hasta exaltar lo vital sobre lo racional, el sentimiento sobre el pensamiento, lo espontáneo sobre lo reflexivo. Estamos ante el Romanticismo, actitud que abarca todos los sectores culturales y, por tanto, el jurídico. Sin pretender analizar, en su complejidad de ingredientes y de perspectivas la actitud romántica, de la que algunos ven atisbos ya en ciertos momentos del propio Kant (4), para nuestro propósito baste pensar en los rasgos insinuados: el hombre exacerba su personalidad; el sentimiento, con todo lo que a un tiempo tiene de imprecisión y de acuidad, adquiere máxima prestancia y aparece ennobleciendo cualesquiera acciones. Una falsedad sentida prevalece sobre una verdad que no caldee el ánimo. La reflexión huele a mediocridad y la inspiración lo puede todo. Cunde el gesto, y el sentimentalismo se contagia hasta llegar al trágico contagio de la muerte. Toda

---

(2) *Vide* SCHMECK: *Histoire des Lettres,* cit. por E. SEILLIERE en *Pour le Centenaire du Romantisme,* pág. 115.

(3) *Wille zur Mach,* 744.

(4) A. BAUMGARTEN: *Rechtsphilosophie,* pág. 8, 1929.

una exaltación pasional, con sus reversos de hastío, que prende su llamarada en un mundo reseco de puro raciocinio.

Por otra parte, al cundir en Europa el movimiento de las nacionalidades contra el imperialismo francés, sobreviene una reacción a favor de lo histórico, que tiende a exaltar la peculiaridad de cada pueblo, su tradición y sus caracteres diferenciales. Este complejo de sentimiento romántico y de levantamiento político determina un tono especial de historia, más preocupada por fortalecer el espíritu nacional que por la verdad documentada; aparecen entonces esas historias donde la leyenda tiene tanto valor como el hecho probado, donde el héroe y el pueblo, lo individual y lo impersonal muéstranse acordes. Conjúganse en una misma actitud la rebeldía del yo y el genio nacional o racial. Lo urgente era librarse del hombre en serie, exactamente igual al otro hombre, salidos todos del molde único racionalista. Y así es como en la Escuela Histórica el entusiasmo romántico supera su individualismo. Cultívanse los estudios folklóricos: literatura, música, arte popular, cuanto distingue la personalidad de cada pueblo.

Henri Bremond apunta en el romanticismo histórico una distinción aplicable aquí (5). Distingue él entre los románticos *mórbidos* y los *tónicos*.

Los mórbidos —dice— aman el pasado como ciertas viudas a su marido: porque ya no le tienen; el pasado se les convierte en una isla para la mera contemplación. Tal el helenismo de Byron o de Renán. Sin necesidad de ir tan lejos, pensemos en la aureola de emotividad que adquieren los períodos lejanos de la propia vida, las personas de nuestro mundo íntimo cuando las recordamos en la ausencia. Los románticos tónicos consideran y aman un pasado que nos llega todavía en ondas fortificantes y tratan de reanimar la tradición, lo que hay de vivo en el espíritu e idiosincrasia nacionales.

A esta segunda categoría pertenecen los autores de la Escuela histórica, cuyo camino estaba preparado en parte también por los estudios de Derecho comparado y por ciertas direcciones sociológicas de acusado relativismo. Para ellos el Derecho

(5) *Pour le Romantisme*. París, 1924.

es, como la moral, la religión, la lengua, el arte, etc., fruto de las esencias más íntimas del pueblo, producto espontáneo de su espíritu, concreción vital de las convicciones y los sentimientos nacionales, función y creación de cada conciencia colectiva, de ese espíritu que no es una metáfora, sino entidad real que alienta en la Historia.

Esta es su fraseología. El Derecho —habían sentado los racionalistas— es obra de la reflexión del pensador y del legislador. El Derecho —según el imperialismo— debe reducir a unidad terminante la variedad de estatutos e instituciones. El Derecho —dirán los historistas— nace en la conciencia del pueblo, y cada pueblo ha de mantener su fisonomía jurídica peculiar. Nada de abstracciones culturales con pretensión absoluta (6).

De ahí la primacía de lo consuetudinario. La conciencia popular se impone a las construcciones del legislador, y la costumbre se erige en fuente primaria del Derecho, como manifestación más directa y espontánea de la conciencia colectiva. ¿Cuál es, entonces, la misión del jurista? Simplemente, la de ayudar al alumbramiento jurídico, bucear en la tradición para elevar al plano consciente las auténticas formas populares, perfilar su técnica.

La infinidad de matices del historismo jurídico, una de cuyas fases es la Escuela del Derecho comparado —con su órgano, el "Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft", desde 1878— obliga a ciertas simplificaciones en su resumen y crítica. La Escuela histórica se nos ofrece justificada en cuanto que reivindica el valor de la tradición y de las peculiaridades históricas frente a un racionalismo petrificado. No cabe montar la norma jurídica en el vacío, según un molde único, sino que hay que considerar previamente las condiciones vitales de cada pueblo. La tradición garantiza la viabilidad de las instituciones. Implica raíz y estirpe, y viene a significar en los pueblos lo que en los individuos el linaje y la memoria. El olvido o la infidelidad a las tradiciones, como la pérdida de la memoria, suele ser signo

(6) *Vide*, por ejemplo, PUCHTA: *Kursus der Institutionen*, 1841. "El Derecho —dice en la pág. 26— tiene, lo mismo que el idioma, sus *provincialismos*."

de decrepitud. Todo hombre —advierte Vázquez de Mella— es, quiera o no, tradicionalista, "porque empieza por ser ya una tradición acumulada". Incluso en lo que tiene de raigambre subconsciente, la tradición significa una valiosa fuerza vital y moral: lo arcano, lo sentido y apenas comprendido, la voz de la sangre, todo ello ejerce sobre el ánimo una profunda y justificada presión. Ciertamente, no puede construirse un Derecho de espaldas a la Historia (7).

Pero la apelación a la Historia no basta para justificar una institución o un sistema jurídico. El sano tradicionalismo ha de seleccionar cuidadosamente lo viable de lo que está bien muerto, so pena de darle a lo relativo categoría absoluta, de huir de la petrificación racionalista para abocar en la petrificación para siempre de un momento histórico. En definitiva, hay que calibrar con criterio suprahistórico lo jurídico y lo antijurídico, porque la bondad y la maldad, la justicia y la injusticia, implican conceptos y valores más allá de la Historia. El paso del "así fue", del "así somos", al "así debe ser", exige, tanto en el orden social como en el individual, fundamentos metafísicos. Lo demás es sociologismo, empirismo al cabo, por muy literariamente que venga envuelto en brumas románticas. Entre el vínculo que nos liga a un modo de ser de nuestro pueblo y el vínculo constitutivo del deber en sí media una clara diferencia.

La Escuela histórica hubiera acertado limitándose a acentuar la condicionalidad de todo contenido jurídico, la importancia del factor *hecho,* conforme al aforismo clásico: *ex facto oritur jus.* Pero erró al intentar establecer valoraciones jurídicas con criterio estrictamente historicista; y siguió errando al fragmentar la conciencia jurídica humana en conciencias jurídicas nacionales, llegando a ciertos exclusivismos de raza absolutamente incompatibles con el sentido universal de la cultura, es

---

(7) Este tradicionalismo nos evoca en España las grandes figuras de los jurisconsultos aragoneses y catalanes, su culto al derecho consuetudinario y a los fueros, su resistencia a la unidad legislativa y al centralismo político, aparte otras características peculiares del historismo jurídico español, cuyos principales representantes son fieles, en el fondo, al yusnaturalismo.

decir, con el sentido universal del hombre. Es más ajustado a la cultura el que, según progresan los pueblos, prevalezcan los elementos universales sobre los particulares, de suerte que el localismo quede, no anulado, sino superado, "traspasado de universalidad" (8).

Parte también el Historismo jurídico de la incomprensión del Derecho Natural, conocido sólo en sus formas racionalistas. Cuando es lo cierto que la doctrina clásica del Derecho Natural conjuga, como veremos, la universalidad de los principios con la fluencia y variedad de las circunstancias históricas.

Más anecdóticamente señalaba Phering la ironía de que uno de los representantes de la Escuela histórica fuese el principal introductor del Derecho Romano en Alemania (9). Cuestión ésta en la que no vamos a entrar, aunque sí cabe advertir que, según los modernos comentaristas, a Savigny le interesaba, más que el Derecho Romano en sí, el hecho ejemplar de unas instituciones forjadas por y para un determinado pueblo.

En cuanto a la hipervaloración de lo consuetudinario y espontáneo, importa considerar que, en primer término, responde a una visión ingenua y desorbitada de lo popular. La costumbre es resultante de una complejidad de factores, cuya coordinación puede ser artificiosa, dirigida o causal. Son muchas las costumbres importadas de otro pueblo. Y, ya en el ámbito jurídico, como advertía también Jhering (10), es una idealización de tipo romántico esta de pensar que el Derecho brote sin fatiga y sin dolor como la hierba de los prados, cuando la realidad nos demuestra lo contrario.

Además, ¿por qué lo consuetudinario o lo espontáneo —cuya confusión es muy discutible— han de ser expresión de lo bueno, cuando la verdad es que los hombres tienen que rectificar de continuo sus impulsos? ¿Qué alambique misterioso hay en el ámbito colectivo para garantizar esa depuración? El espíritu

---

(8) *Vide* G. DEL VECCHIO: *Sulla idea di una scienza del Diritto universale comparato*, pág. 21, 2.ª ed., 1909.

(9) *Geist des romischen Rechts*, pág. 4, 1878.

Vide también BECHMANN: *Feuerbach und Savigny*, pág. 15, 1894.

(10) *Der Kampf ums Recht*, pág. 29.

popular no ofrece esas seguridades pretendidas por los historistas, y cualquier hombre distingue en su vida práctica entre lo anticonsuetudinario y lo radicalmente antijurídico.

Vale también aquí la objeción formulada frente al empirismo: el hecho de considerar jurídica, de reconocerle vigencia a una costumbre, supone unos conceptos jurídicos anteriores y superiores a ella. Importa señalarlo, porque los representantes más caracterizados de la Escuela histórica suelen discurrir en un clima positivista (11).

Todas estas consideraciones nos llevan, insistimos, no a rechazar la importancia de la dimensión histórica y del arraigo consuetudinario de la norma para su eficacia, sino a mantenerlo en sus verdaderos límites. El Derecho implica la adaptación de principios eternos a realidades temporales, de normas necesarias a hechos contingentes, y hay en cada pueblo como una segunda naturaleza que no cabe desoír. Pero la razón suprema de cualquier sistema jurídico, como los conceptos fundamentales del Derecho, trascienden de la mera Historia; más exacto, la Historia, como ya se advirtió, requiere de sí una temporalidad *sub specie aeternitatis*.

BIBLIOGRAFIA

J. B. VICO: *De universi juris uno principio et fine uno*, 1720 (Reed. por F. Nicolini, 1928).

— *Principi di una scienza nuova in torno alle comune delle nazioni*, 1725.

C. DE MONTESQUIEU: *L'esprit des lois*, 1748.

E. BURKE: *Reflexions on the revolution in France*, 1790.

F. C. SAVIGNY: *Vom Berufe unserer Zeit zur Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, 1814.

— *System des heutingen römischen Rechts*, 1840.

PUCHTA: *Das Gewohnheitsrecht*, 1828.

— *Pandekten*, 1872.

F. BATTAGLIA: *Romanticismo giuridico* ("Riv. Int. d. Fil. Diritto", 1929).

— *Morale e Storia nella prospettiva spiritualistica*, 1954.

J. BONNECASE: *Science du Droit et Romantisme*, 1928.

BRIE: *Der Volksgeist bei Hegel und in der historischen Schule*, 1909.

L. CARNELLI: *Tiempo y Derecho*, 1952.

(11) *Vide* F. GONZÁLEZ VICÉN: *El positivismo en la Filosofía del Derecho contemporáneo*. ("Rev. de Estudios Políticos", núm. 51.).

V. CATHREIN: *Recht. Naturrecht und positives Recht*, 1909.
M. COCTHERY: *Les grandes lignes de la philosophie historique et juridique de Vico*, 1923.
J. COSTA: *La vida del Derecho.*
K. FRIEDEMANN: *Die ethischen Anschauungen der deutschen Romantik* ("Phil. Jahrb. d. Görresgesellschaft", t. XLV).
M. FUBINI: *Stile e umanità di G. B. Vivo*, 1946.
O. VON GIERKE: *Die historische Rechtschule und die Germanisten*, 1903.
L. GIUSSO: *Lo storicismo tedesco*, 1944.
F. HEINEMANN: *Neue Wege der Philosophie*, 1929.
G. HUSSERL: *Recht und Zeit.*
I. IGLESIAS: *El romanticismo en el Derecho: Savigny* ("Rev. de la Fac. de Derecho de la Universidad de Madrid", 1941).
H. U. KANTOROWICZ: *Vas its uns Savigny?*, 1912.
K. LARENZ: *Volksgeist und Recht. Zur Revision der Rechtsanschauung des historischen Schule* ("Z. f. deutsche Kulturphilos", 1934).
LOENING: *Die philosophischen Ausgangspunkte der rechtshistorischen Schule* ("In. Wochensch. f. Wissenschaft"..., 1910).
A. W. LUNDSTEDT: *Die Unwissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft*, pág. 7, 1932.
A. MANIGK: *Savigny und der Modernismus im Recht*, 1914.
E. PACI: *Ingens silva. Saggio su G. B. Vico*, 1949.
D. PAROVI: *L'essence du Romantisme* ("Rev. de Mét. et de Morale", 1931).
P. ROSSI: *Lo storicismo tedesco contemporaneo*, 1956.
E. ROTHACKER: *Einführung in die Geisteswissenschaften*, 1920.
— *Savigny, Grimm, Ranke. Ein Beitrag zur Frage nach dem Zusammenhang der historischen Schule*, 1923.
— *Mensch und Geschichte. Studien zur Anthropologie und Wissenschaftsgeschichte*, 1950.
F. J. STAHL: *Die Philosophie des Rechts nach geschichtlicher Ansicht*, 1830.
R. STAMMLER: *Uber die Methode der geschichtlichen Rechtsschule*, 1888 "En "Rechtsphil. Abhandl. und Vorträge", 1924.
— *Le génesis del Derecho*, I. Trad. 1925.
E. TROELTSCH: *Der Historismus und seine Probleme*, 1922.
— *Der Historismus und seine Uberwindung*, 1924.
G. DEL VECCHIO: *Il problema delle fonti del Diritto positivo* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1934).
E. WOLF: *Grosse Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, 1939.
— *Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, 1950.
F. ZWILGMEYER: *Die Rechtslehre Savignys*, 1929.
SAVIGNY:, EICHORN, GIERKE, STAMMLER: *La Escuela histórica del Derecho. Documentos para su estudio*. Trad. 1908.
A. WAISMANN: *¿Qué es el historismo?* ("Rev. Univ." Buenos Aires, número 27, 1953).

NEOKANTISMO, STAMMLER

Bases kantianas

Antes de examinar el neokantismo jurídico, importa resumir los ragos fundamentales del neokantismo en general y previamente los de la actitud kantiana.

El "criticismo" kantiano es inconfundible con el escepticismo, aunque haya dado lugar a derivaciones escépticas. En principio, Kant trata de revisar *a radice* nuestras posibilidades intelectuales. La natural cautela de todo filósofo respecto de los instrumentos y modos del conocimiento, la conciencia de las propias limitaciones, va a determinar la problemática primordial de la filosofía. En sí, esta problemática no es nueva, pero adquiere una máxima gravitación.

Cabría apuntar aquí la distinción entre épocas creadoras y épocas críticas: en aquéllas prevalece el ímpetu metafísico; en éstas, el afán de revisión; en las primeras el intelecto avanza confiado y confirma su potencia en ese mismo avance; en las segundas, vuelve sobre sí con prudencia que raya en la desconfianza. Ambas actitudes, la creadora y la crítica, requiérense y se conciertan en la trayectoria del pensamiento y en cada pensador, pero desigualmente dosificadas.

Recordemos también la distinción, aportada por Ortega, entre el alma meridional y el alma germana, respecto de la filosofía (1). El hombre del Norte filosofa dentro del propio yo;

(1) *Kant*, Ed. "Rev. de Occidente", 1924.

el del Sur, en el ámbito de un mundo impresionante y vario que se le entra por los ojos, que se le *evidencia,* en medio de los demás hombres, al aire libre, este aire libre que adquiere su pleno sentido allí donde no nos envuelve la perplejidad de la niebla. De ahí el contraste: el meridional vive proyectado hacia afuera y su objetividad es confianza; el septentrional, concentrado. Mientras aquél se sumerge intelectivamente en el mundo, éste tira del mundo hacia sí y tiende a analizar sus reflejos en el propio espíritu, a convertirlo en hecho de conciencia. Esto explica, por ejemplo, la disparidad entre el panteísmo oriental y el de Spinoza, o que el *Nosce te ipsum* ofrezca tan diversas resonancias en Atenas y en Königsberg.

Manuel Kant vive, en el siglo XVIII, en Königsberg. Königsberg es una ciudad de 50.000 habitantes. El ambiente familiar en que Kant va educándose es muy religioso y contribuirá a aquella su austeridad inabordable al apasionamiento desordenado. Cuando él comienza a pensar, la cuestión gnoseológica se ha planteado ya de modo más radical que la plantearan los pensadores del Renacimiento, llegando a conclusiones muy sombrías.

Por un lado, tras el viraje determinado por el cartesianismo, desde fines del siglo XVII arrecia la crisis: Locke, Berkeley, Hume, han ido restringiendo las posibilidades del conocimiento. Por otro, las delicuescencias rusonianas, la hipervaloración del sentimiento, las mixtificaciones del siglo XVIII, obligan a extremar el rigor mental, a comenzar de nuevo. Kant es quien emprende, sobre las huellas señaladas, pero con nuevo ahinco, esa tarea. Profesor en una Universidad alemana, puritano, luterano fiel, temperamento estoico, hombre metódico y desasido de cuanto pudiera turbar sus meditaciones, virgen y mártir de la filosofía, formado en la Física matemática de Newton, en el racionalismo de Wolff y en la especulación exacta de Leibnitz, emprende esa labor de poner orden en un mundo que, a fuerza de racionalismo, va cansándose de la razón y dispersándose anárquicamente hacia el sentimiento irracional y hacia el escepticismo. A Kant le asusta la anarquía intelectual y quiere e inquiere un entendimiento seguro de sus pasos y un mundo

cósmico y moral que encaje perfectamente en ese entendimiento. Para salvar la razón humana de tanta excrecencia no hay más remedio que analizarla escrupulosamente, reducirla a sus precisos límites, depurarla sin contemplaciones... Sino que, al apurar este rigor, la actitud crítica va apoderándose de la sustancia misma del pensamiento y, al cabo, se convierte en "criticismo".

Y así aparecen: en 1770, la *Dissertatio de mundi sensibilis atque intelligibilis forma et principiis;* en 1781, la *Crítica de la Razón pura* —cuya segunda edición, modificada, aparece en 1787—; en 1788, la *Crítica de la Razón práctica;* en 1785, los *Fundamentos para la metafísica de las costumbres;* en 1790, la *Crítica del juicio;* en 1793, *La religión dentro de los límites de la pura razón...* Los títulos son ya de sí elocuentes. El problema del conocer absorbe el problema del ser; el juicio determina el concepto. Kant no se pregunta cómo es la realidad, sino cómo y hasta dónde es posible conocerla: más que saber, comenta Ortega, le importa no errar.

Kant distingue entre juicios *analíticos* y *sintéticos*: Un juicio es analítico cuando el predicado se halla necesariamente en el sujeto: verbigracia, la circunferencia es curva. Un juicio es sintético cuando el predicado le añade al sujeto alguna nota: verbigracia, este polígono es exágono. Los juicios analíticos tienen una validez independiente de la experiencia, son *a priori;* los juicios sintéticos requieren una experiencia previa, son *a posteriori.*

Plantéase entonces esta doble consideración: 1.ª, los juicios analíticos limitados a una explicación, a un subrayar lo que el sujeto necesariamente es o contiene, no aportan ninguna nota nueva; los juicios sintéticos, en cambio, amplían la zona de nuestros conocimientos objetivos; 2.ª, los juicios *a posteriori* no pueden tener validez universal, pues se hallan pendientes de la experiencia; implican validez universal los *a priori,* los previos a toda consideración empírica. Por consiguiente, si sólo los juicios *a priori* tienen validez universal, y sólo los juicios sintéticos constituyen una ampliación de nuestros conocimientos, dedúcese que, para lograr verdadera ciencia, un saber pro-

gresivo con validez universal, tenemos que concertar ambos tipos de juicio y formular *juicios sintéticos a priori.*

Tales son, por ejemplo, según Kant, las proposiciones de la Matemática pura: 7 más 5 igual a 12. El mero análisis —dice— de los conceptos "siete" y "cinco" no nos da el de "doce": luego es un juicio sintético. Pero esa proposición tiene una validez universal, independiente de la experiencia: luego es un juicio *a priori*... Tales, asimismo, las proposiciones geométricas y metafísicas: verbigracia, la línea recta es la distancia más corta entre dos puntos; el alma es inmortal; todo efecto tiene su causa.

Aquí surge el primer reparo grave. ¿Son, en rigor, los ejemplos aducidos por Kant juicios sintéticos o analíticos? ¿Son analíticos únicamente aquellos juicios en que el predicado viene a ser la definición total o parcial del sujeto, o lo son también aquellos en que expresamos una propiedad o conexión entre sujeto y predicado, descubierta mediante una ulterior investigación? Al afirmar que 7 más 5 suman 12 expresamos un juicio sintético, o más bien un juicio analítico, que liga dos conceptos, sin que el segundo añada nada en realidad al primero. Para que haya síntesis ha de unirse al sujeto algo que no le pertenezca necesariamente. El descubrimiento de ciertas notas —tal, también, en el ejemplo de la línea— es aquí resultado, no de una síntesis, sino de un análisis más completo (2). Estos juicios analíticos reportan, además, un incuestionable progreso científico: no añaden nada al objeto, pero sí a nuestro conocimiento de ese objeto.

La *Crítica de la Razón pura* es una inquisición y comprobación de los juicios sintético *a priori,* de conocimientos universales, independientes de la experiencia, que reporten progreso científico. En la terminología kantiana lo *a priori* es también lo *puro,* o sea, limpio de toda empirie. "Conciencia pura" es la constituída por un conjunto de leyes apodícticas. Y estos términos —*puro* y *a priori*— se compenetran con el de *formal,* entendido de modo muy diferente al de Aristóteles.

Frente a las nociones aristotélicas de *materia* y *forma* —"ma-

(2) Balmes: *Filosofía fundamental,* I, 29.

teria", algo indeterminado y en potencia; "forma", principio determinante y actuante—, Kant considera la "forma" como aquello que el espíritu aporta al conocimiento, y la "materia" lo que recibe pasivamente al conocer. La "materia", ofrécela *a posteriori* la experiencia; la "forma", surge *a priori* en el sujeto. Por donde vienen a compenetrarse, en fin, lo *a priori*, lo *puro* y lo *formal* bajo un signo subjetivo.

Esta actitud proyéctase en la doctrina de las *categorías*. Frente al realismo aristotélico, para el que las categorías afectan al ser y a las propiedades del ser, Kant considera las categorías como formas o determinaciones del pensamiento, que nos ayudan a encuadrar el fenómeno, como divisiones de nuestra mente por donde encajamos la comprensión de la realidad, en cuanto esa realidad se nos alcanza. Las categorías quedan referidas entonces, no a las clases de conceptos, sino a las modalidades del juicio, y nos dicen sencillamente cómo se efectúa la unión del predicado con el sujeto.

Desde esta actitud explícase también que, para Kant, el espacio y el tiempo no sean "cosa en sí", sino ordenaciones, pautas que nuestro espíritu señala a nuestras impresiones.

Kant no profesa un idealismo *material;* no afirma una única realidad primaria, el pensamiento, de suerte que todo lo demás sean modos secundarios del mismo, creaciones o figuraciones de la mente. No confunde "fenómeno" con simple apariencia; admite una realidad en sí, fuera del sujeto. Lo que afirma es que sólo a través de nuestro pensamiento adquiere sentido esa realidad, como sólo cuando trata de conocerse a sí mismo comienza a tener sentido el hombre. Este es el llamado idealismo trascendental; y ésta, en definitiva, la "revolución copernicana" de Kant: un convertirse el yo en el sol, en torno al cual giran los objetos (3). Las formas de nuestro entendimiento son las que dan al ser su verdadero sentido y posición. El conocimiento es más que un mero reflejo de las cosas en el entendimiento y más también que cierta participación activa: es un ordenamiento constructivo de la realidad desde la razón pura.

Frente a la concepción del Universo ordenado por Dios, la

(3) *Crítica de la Razón pura.* Prefacio a la segunda edición.

del Universo reordenado por el hombre. ¿Cómo? Haciendo pasar la realidad por el ojo de nuestra razón, ajustándola a través de la cuadrícula de nuestras categorías. He ahí —advierte Ortega, recogiendo modernas interpretaciones— el sentido profundo de la sentencia de Protágoras: "el hombre es la medida de todas las cosas." Las cosas tienen medida en cuanto interviene y las mide el hombre (4).

He ahí también el grave riesgo de la actitud kantiana. Es incuestionable que nuestros conocimientos llevan el cuño de la propia mentalidad, pero Kant desorbita la intervención del sujeto en la relación cognoscitiva, instala la verdad en la subjetividad, y tiende a atribuirle al conocimiento humano lo que la doctrina clásica predica del pensamiento divino: "Dios crea la verdad de las cosas al pensarlas" (5). Se ha dicho, asimismo, que tiende a subjetivar el *a priori*, confundiendo el *a priori* lógico con el genético, es decir, pensando que toda proposición independiente de la experiencia depende originariamente del sujeto (6).

Por otra parte, de la distinción entre "fenómeno" y "noumeno", entre lo percibido de modo sensible y lo que sólo podemos captar conceptualmente, Kant pasa a afirmar que no conocemos las cosas en sí, sino únicamente su modo de aparición. Kant —comenta Cournot— se propone demostrar la imposibilidad de pasar legítimamente de la descripción de las leyes y formas del entendimiento a las afirmaciones sobre la esencia de las cosas, y después de él el pensamiento germano gravita sobre esta cuestión: sobre el paso de lo subjetivo a lo objetivo. "Uno se agota en análisis sutiles, a menudo oscuros, para obtener el *no-yo* del *yo*, para crear el mundo por la fuerza de la lógica y la virtud de las ideas. Una reacción semejante se había operado en el seno del platonismo griego, cuando los sistemas alejandrinos habían sucedido a las doctrinas de la tercera Academia, sospechosos de inclinarse al escepticismo; sólo que la Historia en nuestro tiempo marcha más veloz, y el kantismo

(4) *Anejo a mi folleto Kant*, "Rev. de Occidente", t. XXV, 1929.
(5) *Summa Theol.*, 1.ª, q. 16, a. 5; q. 17, a. 2.
(6) *Vide* F. SUÁREZ: *Disputationes Metaphysicae*, II, 1.

ha recorrido su ciclo diez veces más pronto que el platonismo" (7).

Cuando Kant pasa a estudiar la "razón práctica", el ámbito de la voluntad y el mundo de valores con que ha de habérselas el espíritu humano, acusa inicialmente, conforme a la actitud apuntada:

a) Desdén y superación del empirismo y confirmación de los juicios y normas *a priori*. "Una doctrina del Derecho estrictamente empírica es, como la cabeza de la fábula, una cabeza que podrá ser hermosa, pero que, desgraciadamente, no tiene seso alguno" (8). La razón prescribe cómo hemos de obrar, aunque nadie hubiera obrado así.

b) Hipervaloración de lo subjetivo y confusión de lo *a priori* con lo *formal,* según el alcance kantiano de este término.

En la *Metafísica de las costumbres* discurre de esta suerte. Precisa una Filosofía Moral pura, despojada de todo empirismo y de la mera antropología; hay que inquirir la idea y los principios de una voluntad pura posible, que no se quede en el querer humano, tal como nos lo ofrece la inducción. La clave de lo bueno es la voluntad: como absolutamente bueno sólo cabe concebir una *buena voluntad;* cualesquiera cualidades, por excelentes que sean, se malogran y tergiversan en fallando la buena voluntad. La utilidad, incluso la posibilidad de un acto, son secundarias a este respecto. Nuestra razón debe fomentar la perfección de nuestra voluntad, desasiéndola de miras utilitarias y demasiado personales, hasta lograr que el hombre cumpla su deber sencillamente por ser un deber.

En otros términos: el valor moral del deber cumplido estriba en la intención, al margen de sus fines y resultados. En la voluntad cabe distinguir: *a*), una determinación objetiva: la ley; *b*), un principio subjetivo: el respecto a esa ley, convertida

---

(7) *Consideraciones sobre la marcha de las ideas y de los acontecimientos en los tiempos modernos,* t. II, pág. 41. Madrid, 1947.

(8) *Metafísica de las costumbres.* Introd. a la Doctrina del Derecho.

entonces en "máxima de nuestra conducta". Hay una ley cuya representación determina por sí en el sujeto ese respeto, y que podemos formularla así: "Yo no debo obrar sino a condición de poder querer que mi máxima, que mi principio de conducta, llegue a ser ley universal". Si esa máxima es inmoral, al universalizarse se destruiría a sí misma, como se destruyen, por ejemplo, las máximas utilitarias. De ahí la fórmula del "imperativo categórico": "Obra de modo que la máxima de tu voluntad y conducta pueda valer siempre como principio de una legislación universal."

Este "imperativo categórico" se nos ofrece con la universalidad del hombre y es un mandato *autónomo* que emana de nosotros mismos. Si procediera de otro ser distinto del sujeto, implicaría la sujeción de éste a fines extraños; ya no sería el imperativo categórico que ordena rotundamente, sino el imperativo hipotético que supedita la conducta y la persona humana a otros fines fuera de ella. Por otra parte, la universalidad del imperativo categórico afiánzase en su carácter formal, en que no da contenidos concretos de conducta, sino una fórmula modal y de pura intención.

Sin duda que en esta doctrina kantiana hay una noble prevención y una refutación lógica del egoísmo, y una cierta universalidad. Pero, ¿estamos —con el imperativo categórico— ante una efectiva ley universal, o más bien ante una condición que toda ley universal debe reunir? Y luego, ¿nos aferramos a una autonomía moral que supondría la autonomía absoluta del hombre, o registramos en nuestra noción y en nuestra vivencia del deber ese punto por donde la conducta humana queda pendiente de la normatividad divina? Por otra parte, ¿hasta qué extremo cabe recluirnos en la pura intención, eliminando de nuestra conciencia del deber el sentido de finalidad? Una cosa es excluir el utilitarismo y otra dejar la finalidad al margen de los actos humanos, predicar el deber por el deber, sin más salida que el deber mismo. Importa rectificar toda desviación egoísta en la Etica, pero resulta inhumano desconectar el orden éticojurídico del eudemonológico.

Aquí es donde la crítica, desde ángulos muy distintos, reac-

ciona en tonos violentos. Schopenhauer protesta contra lo que él califica de "paso de prestidigitación" y petición de principio (9). Brentano estima que la doctrina del "imperativo categórico" fue como la espada que cortó el nudo gordiano, mera ficción que nada soluciona en definitiva (10). Dilthey advierte que por las venas del hombre kantiano "no corre sangre efectiva, sino el tenue jugo de la razón como mera actividad mental" (11). Max Nordau lo considera como una arbitrariedad dogmática (12). Y en tono análogo protesta Unamuno: "... y esto, ¿para qué? "Obra de modo que tu acción pueda servir de norma a todos los hombres", nos dice Kant. Bien, ¿y para qué? Hay que buscar un *para qué*" (13).

Esta actitud negativa, aséptica, insuficiente para responder a la auténtica problemática humana es la que proyecta el kantismo en todo el ámbito de la filosofía jurídica, comenzando por el concepto mismo del Derecho.

El neokantismo

El neokantismo fragua a mediados del siglo XIX como reacción contra cualesquiera mixtificaciones metodológicas afectadas de empirismo, y en parte también contra la filosofía hegeliana. El neokantismo —escribía Binder en 1926— ha des-

---

(9) *La fondement de la Moral.* (Trad. por A. Burdeau. París, 1873.) Cap. II, núms. 4, 6 y 7.

(10) *El origen del conocimiento moral,* pág. 30. Madrid, "Rev. de Occidente", 1927.

(11) Prólogo a la *Introducción a las ciencias del espíritu.*

(12) "Les declarations catégoriques de Kant sont devenues des truismes: "agis comme si la maxime de ton action allait devenir, par ta volonté, une loi générale de la nature". C'est tres impresionant, mais ¿que signifie "la maxime de ton action?" Cette maxime c'est la morale, et justement nous mourons de soif d'apprendre ce qu'est cette morale, d'oú elle vient, sur quoi elle est bassée. Mais notre soif n'est pas étanché." (*La biologie de l'Ethique,* pág. 16. París, 1930.)

(13) *Del sentimiento trágico de la vida...,* pág. 35. Madrid, Ed. Renacimiento.

bancado las diversas formas del positivismo, del historismo, del psicologismo, reivindicando el planteamiento estrictamente filosófico de los problemas.

Este retorno a Kant tiene una cierta pretensión depuradora: trata de rechazar el "salto pragmático" de la *Crítica de la Razón pura* a la *Crítica de la Razón práctica,* fijando y ateniéndose rigurosamente a las perspectivas marcadas por la primera. Tres nombres figuran a la cabeza del movimiento: F. A. Lange (*Historia del materialismo,* 1866), K. Fischer (*Historia de la Filosofía moderna,* 1860) y O. Liebman (*Kant y los epígonos,* 1865). Y en su seno van concretándose diversas tendencia: la Escuela de Marburgo (Cohen, Natorp, Cassirer), el realismo de Külpe, la posición en cierto modo intermedia de Liebman, la dirección teleológica y axiológica (Windelband, Rickert, B. Bauch, Lask) (14).

Por lo que respecta a la Filosofía del Derecho, el neokantismo significa la vuelta al Kant del *a priori* y del formalismo riguroso. Recházase cuanto en la *Crítica de la Razón práctica* y en la *Metafísica de las costumbres* haya de sentimiento y de convicción ciega y hasta de pragmatismo, para asirse al Kant considerado como auténtico, el de la *Crítica de la Razón pura* y del imperativo categórico, donde, como decíamos, no hay contenidos materiales —en el sentido kantiano de *materia*—, sino formas puras.

Insistiendo en su crítica del empirismo, Kant había advertido que la experiencia nos dice lo que una cosa es, pero no que no pueda ser de otra manera. La universalidad por parte del empírico es, al cabo, una extensión abusiva. No hay modo de explicar sobre bases empíricas el paso del hecho a la norma, del "ser" al "deber ser". El jurista, dirán los neokantianos, ha de superar los contenidos *materiales,* yendo derechamente a lo que en todo precepto jurídico hay de universalidad. Y lo universal es aquí lo independiente de la experiencia, la *forma* aportada por el sujeto.

Nada, pues, de limitar la Filosofía jurídica a una ciencia

(14) Un buen esquema resumen, el de H. Glockner en "Hegelsrenaissance und Neuhegelianismus". (*Logos,* t. XX, 1931.)

del Derecho comparado, cuyo horizonte, por muy vasto que lo imaginemos, caerá siempre dentro del recinto positivista; pero nada tampoco de contenidos jurídicos universales, cuya validez quedaría afectada por las restricciones del dato empírico. Hay que sentar los principios universales puros, una Filosofía jurídica que, libre de todo empirismo, sea la teoría del *a priori*, puramente formal, del Derecho; que, al estudiar el mundo de las normas sociales, estudie las *formas* que ordenan la realidad social: análogamente a como la Geometría estudia las formas, haciendo abstracción de la materia.

R. Stammler

En el neokantismo jurídico de fines del siglo XIX destaca Bierling. Bierling intenta exponer sistemáticamente los conceptos jurídicos fundamentales, independientes de las concreciones del Derecho positivo, derivados de la mentalidad, esencialmente idéntica, de todos los hombres. Partiendo del examen de lo que "efectivamente es o ha sido Derecho" trata de llegar a su concepto: Derecho es "todo aquello que los hombres que viven conjuntamente en una comunidad reconocen como norma y regla de sus mutuas relaciones y de su convivencia." Este reconocimiento estriba en un comportamiento habitual, en una interior actitud psicológica, en un efecto del sujeto sobre su propia voluntad (15).

Pero el representante más caracterizado del neokantismo jurídico fue, durante el primer tercio del siglo XX, Rodolfo Stammler, quien llegó a personificar el formalismo en la fase anterior a la Escuela de Viena.

Stammler rechaza el empirismo y, por tanto, el historicis-

---

(15) *Juristischen Prinzipienlehre*, 1894-1917.

Zur Kritik der juristischen Grundbergriffe, 1877-1883.

Vide K. Larenz: *Rechts-und Staatsphilosophie der Gegenwart* (en "Philosophische Forschungsberichte", H. 9. Berlín, 1931), y F. González Vicén: *El positivismo en la Filosofía del Derecho Contemporáneo.* ("Rev. de Estudios Políticos", núm. 51.)

mo, cuyos límites empíricos demuestra. El concepto del Derecho, insiste, no puede inferirse de la experiencia, por vía inductiva, porque el mero hecho de denominar jurídica una institución o una norma supone el concepto previo de lo jurídico (16). En cuanto al sociologismo evolucionista, que pretendió derivar del instinto animal las reacciones morales y jurídicas del hombre, ya hemos apunto su juicio rotundo: no hay por qué tomarlo en serio (17). Y por lo que toca al sentimiento del Derecho, es al cabo un producto de experiencia y de herencia que no puede servirnos de pauta.

Trata Stammler entonces de fijar el concepto universal del Derecho, perfectamente diferenciado del Derecho Internacional positivo y de una simple noción genérica. "En la realidad se nos muestran una multitud de órdenes jurídicos independientes y aislados. Pero el concepto del Derecho no puede detenerse ante las fronteras de ninguno de esos órdenes jurídicos concretos. Hay una serie de problemas de Derecho, de alcance general, que son, sin excepción, comunes a todos ellos. ¿Cómo delimitar, si no, el campo de acción entre los Estados? Estos gozan de derechos y se hallan sujetos a deberes en sus relaciones mutuas, lo cual presupone la existencia de un orden jurídico que, como algo superior a cada Estado, impere sobre todos ellos. Este orden jurídico es lo que se denomina Derecho universal" (18).

Para llegar a un concepto universal del Derecho Stammler sigue este proceso (19). Lo primero, conforme a la distinción kantiana entre materia y forma, distingue entre el mundo de los contenidos normativos históricos, dados por la experiencia,

---

(16) *Wirtschaft und Recht,* pág. 13. Ed. 1896.
Lehre vom richtigen Recht, pág. 111. Ed. 1902.
Rechtsphilosophiscen Grundfragen. Das Recht und seine Wissenschaft, pág. 3. Ed. 1928.
La génesis del Derecho, cap. II, núm. 2; cap. III, núm. 5. Trad. 1936.

(17) *Das Recht und seine Wissenschaft.* Ed. cit., pág. 14.

(18) *La génesis del Derecho,* cap. II.

(19) *Begriff und Bedeutung der Rechtsphilosophie* (en "Rechtsphil. Abhandlungen und Vorträge", vol. II, 1914-1924.)
Das Recht und seine Wissenschaft (loc. cit.).

y el mundo de las formas puras, capaces de ordenar *a priori* aquella variedad de normas positivas. La Filosofía jurídica, en tanto alcanzará resultados universales, en cuanto avance por ese camino formal: el concepto y la idea del Derecho serán "formas puras del concebir y del juzgar" aplicables a la "materia condicionada del acaecer histórico".

Tras esta primera nota, Stammler advierte que en el orden universal se dan como dos ejes: la *causalidad* y la *finalidad*. La causalidad tiene su reino en que lo anterior condiciona lo posterior. La finalidad tiene también el suyo, en que se actúa siempre para lograr algo ulterior, en que lo posterior en la realidad se ha adelantado en el pensamiento, en que el fin condiciona los medios. El medio entonces es "una causa elegible", no una causa desarraigada de nosotros, cuyo efecto nos sorprende un día. Ambos ejes, causalidad y finalidad, se armonizan y conjugan, y el hombre aparece como punto crucial entre los dos. Cuando decimos que tal objeto, que tal criatura viviente tiene un fin, queremos decir que su cuyuntura gravita hacia una finalidad, pese a no tener conciencia de ella. En cambio, cuando decimos que el hombre tiene un fin supremo, que se propone muchedumbre de fines en su actuación, entonces afirmamos mucho más: que ese hombre mismo se plantea dicho fin y que pone los medios para cumplirlo. Por encima del proceso instintivo, sin eliminar la causación, sirviéndose de ella como en la técnica se sirve de las leyes naturales, el hombre tiene conciencia de sus fines y procura su realización.

A este propósito cita un apólogo de Laswitz, destacando esa virtud humana frente a toda la creación. Cuenta Laswitz cómo las nubes que vagan sobre la tierra solían mirar con cierto desdén hacia las cosas de acá y hacia los hombres, a quienes veían tan insignificantes y tan débiles y medrosos cuando ellas desataban sus rayos y sus truenos. Hasta que a una de ellas, llamada Aspira, más perspicaz que las otras, parecióle advertir en aquellos hombres una especial virtud: parecióle ver, sencillamente, que los hombres, luego de ciertos actos suyos, quedaban como en espera de algo que sobrevenía. Le intrigó aquello y, para descifrarlo, suplicóle al Señor que la dejase descender

a la tierra, convertida por unos días en criatura humana. Bajó Aspira al mundo, y entonces descifró el gran enigma, esencia misma del querer humano: el hombre se proponía fines y empleaba ciertos resortes para lograrlos, labrando así, paso a paso, su propio destino. Quedó maravillada. De nuevo entre las demás nubes, se esforzaba por hacerles comprender de oídas lo que ella había podido captar. Les hablaba de fines, de medios, de voluntad, de intención. Fue inútil su empeño: ellas se reían de aquel lenguaje incomprensible... Y entonces fue cuando la nube Aspira, vuelta a su mutismo y encadenada otra vez a la estricta causalidad, fue adoleciendo de incurable nostalgia por aquel otro reino más noble, por aquel mundo de la finalidad que los hombres construían libremente sobre el de las causas.

Pues bien: a este mundo de la finalidad pertenece el Derecho, y he ahí la segunda nota de su concepto. El Derecho, en la terminología stammleriana, pertenece al reino del "querer", es "una modalidad del querer humano". Bien entendido que, cuando Stammler habla del "Wollen", no se refiere al querer en su sentido psicológico, sino a los procesos teleológicos y a sus estructuras lógicas, al ejercicio de esta facultad humana de mirar a un fin y poner los medios conducentes a él.

Aquí se nos ofrece otra bifurcación: lo individual y lo social, la vida aislada y la convivencia, donde los fines y los medios de los distintos individuos se entrelazan mutuamente. El Derecho surge y actúa en este segundo plano.

Pero en el plano social hay también diversos tipos de normas: jurídicas, convencionales, de mera corrección... ¿Cómo caracterizar las primeras? Advirtiendo el carácter autárquico de sus exigencias, en tanto que las otras no pasan de invitación condicionante. Puede la norma convencional ejercer sobre el individuo una presión psicológica tan fuerte o más que la jurídica; pero ésta mantiene desde su aparición pretensiones de una validez objetiva independiente de modas y personas, que la distingue también de la orden arbitraria. Las otras normas entrañan cierta accidentalidad; las jurídicas, una permanencia regulada y autoritaria que no requiere el ascenso de los súbditos.

Sintetizando ahora las notas apuntadas en esta trayectoria, el Derecho viene a ser, en definitiva, "la regulación imperativa e inviolable de la vida social", "un querer que liga de modo soberano e inviolable" (20). Estos cuatro elementos: "querer", "vinculatorio", "soberano", "inviolable", son la piedra de toque de cualquier proposición que aspire a llamarse jurídica. Y conforme a ellos cabe establecer las categorías o conceptos jurídicos puros.

Pasa Stammler a estudiar la Justicia, y distingue entre una "Doctrina técnica del Derecho", que examina y analiza el Derecho positivo y define las formas del pensamiento jurídico y capta la noción del Derecho, y una "Doctrina teórica del Derecho", que indaga ya si tal o cual derecho es un medio justo para un fin justo, tendiendo así a definir el ideal jurídico. Cuando Antígona comparece ante el Rey y afirma que conocía su orden, pero que no la admitió por buena, puesto que pugnaba con los preceptos divinos, plantea —dice Stammler— la eterna cuestión de la Justicia del Derecho (21).

¿Cabe involucrar las nociones de "Derecho" y "Poder" en esta cuestión— El Derecho y el Poder se ayudan mutuamente, pero son inconfundibles e incluso pueden ofrecérsenos en contradicción. ¿Cabrá resolver el problema ateniéndonos al sentimiento jurídico? Tampoco, porque derivaríamos hacia el empirismo. El sentimiento del Derecho es producto de una experiencia en materias jurídicas, adquirida al azar, y constituye el punto de vista personal en que cada cual se sitúa para enjuiciar a su sabor (22).

¿Podemos recurir al llamado "Derecho Natural"? Stammler cree que no. Derecho *natural* —dice— es un Derecho cuyo contenido corresponde a la naturaleza, y la naturaleza no puede

---

(20) "*Das Recht ist die ihrem Sinne nach unverletzbar geltende Zwangsregelung menschlichen Zusammenleben.*" ("Wirtschaft und Recht", pág. 129. Ed. 1896.)

"*Recht ist das unverletzbar selbstherrilch verbindende Wollen.*" ("Theorie der Rechtwissenschaft", pág. 109.)

(21) *Richtiges Recht* (en "Philos. Grundfragen", pág. 53 y sigs., 1928.)

(22) *La génesis del Derecho,* II, 5. 66. Trad. 1925.

ser base estable de la norma, porque sólo nos da datos empíricos, no conceptos. Ni hay contenidos jurídicos coincidentes con la naturaleza —prosigue—, ni el contenido de un precepto jurídico es susceptible de validez universal: es imposible fundir la inmutabilidad de la forma con la fluctuación de la materia (23).

¿Cuál será, pues, el criterio para distinguir lo justo de lo injusto? A vuelta de largos rodeos, nos dice que el contenido de una norma es justo cuando en su particular posición y pretensión concuerda con el ideal social. El Derecho aspira a determinar una armonía social perfecta; el ideal es "la comunidad de hombres de voluntad libre". Toda norma acordada, conducente a este ideal, será justa.

Subrayemos previamente en Stammler la repugnancia a un yusnaturalismo que desconoce. Prueba de este desconocimiento es el hecho de que en *Economía y Derecho* dedica breves líneas a los pensadores griegos, latinos y escolásticos, para concluir que el Derecho Natural andaba íntimamente ligado al Derecho Canónico y a los preceptos de la religión positiva, llegando a afirmar que Hugo Grocio fue el primero que sacó la Filosofía jurídica del yugo de la doctrina clerical (*sic*) (24). Cuando se estampan semejantes afirmaciones, ya es inútil buscar una construcción sólida; la formación filosófica de Stammler es muy inferior a la jurídica.

El nervio de su construcción será la ilusión formalista, que cree poder operar intelectualmente dentro de ese nuevo nominalismo de conceptos puramente formales. Cuando lo cierto es que esos conceptos de personalidad individual, comunidad social, vinculatoriedad, entrelazamiento de medio y fines, y tantos otros no son conceptos formales, sino que tienen un contenido, aunque no esté ligado necesariamente a determinada situación o a determinado Derecho histórico. Como tiene un contenido la propia definición stammleriana del Derecho y aquel

---

(23) *Wirtschaft und Recht*, lib. III, parte 1.ª, sec. 1.ª, pág. 31 y sigs. *Das Problem des Naturrechts*. Ed. 1924.

(24) *Wirtschaft und Recht*, pág. 31. Ed. 1924.

otro principio de la subordinación de los fines individuales al fin general de la comunidad.

Huyendo de un yusnaturalismo que él imagina demasiado rígido, además de mixtificado, y afanoso de concertar su actitud formalista y su preocupación social, Stammler recurre a un ideal social impreciso y a la fórmula de un "Derecho natural de contenido variable". Derecho *natural,* en cuanto postula una base objetiva y una estructura permanente; contenido *variable,* en cuanto que esa estructura formal puede abarcar cualesquiera contenidos históricos.

Aunque al exponer la doctrina yusnaturalista se advertirá más claro, importa ver ya que el término "natural" choca con una visión formalista. Si Stammler pretende reducir su Derecho natural a un molde lógico, categorial, donde encajar cualesquiera contenidos, por dispares que fueren, su construcción falla fuera del ámbito logicista: tendríamos, a lo sumo, un concepto del Derecho, más o menos correcto dialécticamente, pero desentendido de la Justicia. Si lo que da entender es que los principios del Derecho Natural no pueden ser rígidos, sino que han de proyectar su universalidad sobre los distintos momentos y circunstancias humanas, ésta es la concepción aristotélica y escolástica, la idea clásica del Derecho Natural.

En definitiva, le debemos a Stammler —más exactamente, le debe la Filosofía jurídica extraña al pensamiento escolástico— el rescate filosófico de las grandes cuestiones, sin psicologismos ni naturalismo; el haber descalificado de una vez para siempre las actitudes empíricas y destacado el sentido teológico de la normatividad. Le debemos, pese a errorer radicales, e incluso por felices inconsecuencias, profundas consideraciones de orden sociológico y un claro afán de plantear rigurosamente el problema de la Justicia como esencial al ser mismo del Derecho. Falla, en cambio, al confundir lo *a priori* con lo formal hasta degenerar en una noción estéril de la "forma".

En realidad —como luego Kelsen— maneja un juego de nociones que no son rigurosamente apriorísticas; frecuentemente esos "conceptos puros" resultan la abstracción de ciertas ex-

periencias (25). Pero aquella voluntaria fidelidad al formalismo le lleva a la contradicción de propugnar un ideal jurídico sin contenido, a buscar meras *formas* donde necesitaba raíces. Su doctrina acusa, por supuesto, las huellas del "imperativo categórico" y de la definición kantiana del Derecho como conjunto de condiciones bajo las cuales pueden conllevarse los hombres, pueden concertarse las libertades individuales conforme a una ley universal de libertad. Pero —en expresión de G. Renard— no es en el Derecho natural de contenido variable ni en ese impreciso ideal de la comunidad de hombres de voluntad libre, como no era en el imperativo categórico desconectado de los auténticos fines humanos, donde pueden los hombres aplacar su hambre y sed de Justicia.

BIBLIOGRAFIA

S. ANTÓN: *El papel de las exigencias en la ética de Kant* ("Rev. de Filosía", 1948.)

B. BAUCH: *Das Rechtsproblem in der kantischen Philosophie* (Z. f. Rechtsphil, in "Lehre und Praxis", 1920).

F. BRENTANO: *El porvenir de la Filosofía*. Trad. 1936.

— *El origen del conocimiento moral*, 1927.

A. BUCHENAU: *Kants Lehre vom kategorischen Imperativ*, 1923 (2.ª ed.).

V. DELBOS: *La philosophie pratique de Kant*, 1926 (2.ª ed.).

J. GOLDSCHMIT: *L'Apriori dans le Droit et dans la Morale* ("Arch. de Phil. du Droit"..., 1937).

B. HORVATH: *Hegel und das Recht*. (Z. f. öff. Recht, 1932).

F. LOMBARDI: *La filosofía crítica*, 1946.

L. NELSON: *Kritik der praktischen Vernunft*, pár. 21.

E. PRZYWARA: *Kant heute*, 1930.

K. VORLANDER: *Der Formalismus der kantischen Ethik*, 1893.

G. AILLET: *Droit et Sociologie* ("Rev. de Mét. et de Morale", 1923).

A. BANFI: *Il problema epistemologico nella Filosofia del Diritto e le teorie neokantiane* ("Rev. Inst. di Fil. d. Diritto", 1926).

I. BEUER: *Der Rechtsbegriff auf der Grundlage der stammlerschen Sozialphilosophie* ("Kantstudien", XXVII).

(25) E. KAUFMANN: *Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie...*", 1921.

J. BINDER: *Kantianismus und Hegelianismus in der Rechtsphilosophie* ("Archiv f. Rechts-und Wphil.", 1926-7).
BURCKHARD MATHIS: *Rechtspositivismus und Naturrecht. Eine Kritik der neukantischen Rechtslehre*, 1933.
M. GINGSBERG: *La philosophie du Droit de R. Stammler* ("Arch. de Phil. du Droit", 1932).
H. GLOCKNER: *Hegelrennaissance und Neuhegelianismus* ("Logos", 1931).
HOHENAUER: *Der Neukantismus und seine Grenzen als Gesellschaft-und Rechtsphilosophie* ("Bläter f. deutsche Phil", t. II).
E. KAUFMANN: *Kritk der neukantischen Rechtsphilosophie. Eine Betrachtung über die Beziehungen zwischen Philosophie und Rechtswissenschaft*, 1921.
L. NELSON: *Vorlesungen über die Grundlagen der Ethik*, t. I.
A. OSTORERO-MAMEL: *Giusnaturalisti e neokantiani di fronte all'obligo giuridico* ("Riv. Int. di Fil. d. Dir.", 1948).
L. RECASÉNS: *Direcciones contemporáneas del pensamiento jurídico*, 1929.
— *Los temas de la Filosofía del Derecho en perspectiva histórica y visión de futuro*, 1934.
K. VORLANDER: *Rudolf Stammlers Lehre vom richtigen Recht* (Kantstudien, VIII).
M. WEBER: *R. Stammlers Uberwindung der materialistiche Geschichtsauffasung*. ("Arch. f. Sozialwissenschaften und Sozialpolitik", t 27).
WIELIKOWSKI: *Die Neukantianer in der Rechtsphilosophie*, 1914.

LA ESCUELA DE VIENA

El formalismo jurídico culmina en el principio de la *pureza metodológica,* profesado por Kelsen y su Escuela de Viena.

Kant, en el pasaje ya citado del Prefacio a la *Metafísica de las costumbres,* postuló una filosofía moral pura, despojada de todo empirismo y aun de toda antropología, capaz de inquirir las normas de una voluntad pura posible, sin limitarse al *querer humano.* Kelsen, más jurista que filósofo, trata de aplicar dicha actitud al estudio del orden jurídico. Construye una teoría, una "Doctrina general del Estado", y dentro del ámbito positivista marcado por Jellinek y por Laband —de quien viene a ser, en frase de Leibholz, el "ejecutor testamentario" (1)—, deriva hacia un formalismo más riguroso que el de Stammler. De otra parte, cabría registrar las conexiones con la doctrina de Austin y con la "metajurisprudencia" de Somló.

En el prólogo de la *Teoría general del Estado* nos declara Kelsen su punto de partida. Me siento, dice, cada vez más compenetrado con la dirección teorética de Laband y Jellinek, que persigue, lejos de cualquier metafísica nebulosa del Estado, una teoría del Estado positivo estrictamente jurídica, sin matices ni intenciones políticas... Nuestro método viene determinado por la crítica kantiana de la razón pura. Dualismo entre el *ser*

(1) G. LEIBHOLZ: *Les tendences actuelles de la doctrina du Droit public en Allemagne.* (En "Archives de Phil. d. Droit et de Sociologie juridique", núms. 1 y 2, 1931.)

y el *deber ser;* sustitución de los postulados e hipóstasis metafísicas por categorías trascendentales que condicionan y moldean el dato experimental; ascensión desde el subjetivismo psicológico a la esfera de la validez lógico-objetiva. Tales son las líneas directrices de mi especulación teorética...

Conviene tener presente que en Kelsen la doctrina del Derecho es posterior en la intención a la doctrina del Estado.

En Stammler lo teleológico juega un papel primordial, y la preocupación por la Justicia le dicta consideraciones sociológicas. En Kelsen, no; Kelsen excluye de su teoría del Derecho cualesquiera ingredientes éticos, históricos, políticos y toda la valoración trascendente. No niega la importancia de estos puntos de vista ni la existencia de normas morales: se limita a considerarlos fuera de su campo especulativo, más allá de lo estrictamente jurídico, como *metajurídicos.*

Metajurídico será, por consiguiente, el problema de la Justicia. La teoría pura del Derecho no aspira ni puede plantearse siquiera la cuestión de una Justicia absoluta, de un Derecho que sea el único justo. "La Justicia es un ideal irracional", marginal a la razón, a donde no cabe llegar por las vías del conocimiento racional. Nuestro conocimiento sólo puede versar sobre derechos positivos; la teoría pura del Derecho tiene que rechazar toda valoración en torno a ellos; es, en definitiva, "una ciencia jurídica despreocupada", libre de intereses ideológicos y políticos. El *jurista* se ocupa del Derecho tal como es; el *político,* del Derecho tal como debiera ser, o como él quisiera que fuese. Cuando un jurista emprende la crítica del Derecho positivo, conviértese *ipso facto* en político (2).

Por tanto, rechaza el "Derecho Natural" y todo intento de justificación absoluta de una norma. El hombre —dice— imagina tras el mundo de las realidades, materiales o ideales, el

---

(2) Sobre esta base sigue exponiendo Kelsen todavía las doctrinas de la Justicia, polarizadas, según él, en torno a dos actitudes fundamentales: la aristotélica (racionalista) y la platónica (metafísica). *Vide* en *Interpretations of Modern Legal Philosophies. Essays in Honor of Roscoe Pound,* New York, 1947, su trabajo sobre *Las metamorfosis de la idea de Justicia.*

reino de las esencias y de los valores; tiende, no sólo a la *explicación,* sino a la *justificación.* Pero esto es degradar lo real a la categoría ínfima del fenómeno. Aparte de que no puede existir un mundo trascendente, porque es nuestro conocimiento mismo el que crea el objeto conforme a sus leyes inmanentes. El "Derecho Natural" o es mera abstracción, visión estática de las normas cuyo dinamismo rige la conducta humana, o es una de tantas construcciones que responden al afán de un mundo mejor, basadas en especulaciones e impulsos muy complejos. No hay una ley natural, sino un conjunto de teorías donde, tras la máscara del yusnaturalismo, laten sentimientos, resentimientos e intereses (3). Y, aunque históricamente el yusnaturalismo ha solido adoptar actitudes conservadoras, de suyo el Derecho Natural implica un germen anárquico, pues el recurso a una ley superior a las positivas barrena el prestigio de éstas, y, por tanto, la autoridad del Estado (4).

Cualquier intento de conexión —añade Kelsen— daría lugar a confusiones: a concebir el Derecho Natural como un Derecho positivo, o a convertir un determinado Derecho positivo en Derecho Natural. La validez del uno implica la invalidez del otro por superfluo. La misma expresión, en fin, de *Derecho Natural* es una contradicción *in terminis,* porque involucra dos esferas irreductibles, la de *ser* y la del *deber ser,* la de la naturaleza y la de las normas. La norma no puede derivar de la naturaleza, sino de otra norma, y hay que evitar cualesquiera intromisiones o mixtificaciones a este respecto (5). La norma significa un *deber ser,* cuyas raíces se hincan en otro *deber ser,* y así hasta llegar a ese encadenamiento a la norma fundamental, raíz primaria de toda la escala normativa. Cualquier ele-

---

(3) *Naturrecht und positives Recht* (en "Intern. Zeitschrift für Theorie des Rechts", II, 2, pág. 71).

(4) *Das Naturrecht ist seiner Idee nach zwangsfreie, anarchische Ordnung.* El anarquismo *vom Urchristentum bis zum moderne Marxismus ist, im Grunde genommen, Naturechtstheorie.* ("Die philosophische Grundlagen der Naturrechtslehre und des Rechtspositivismus", página 10, 1928.)

(5) *Die Idee des Naturrechts* (en "Zeitschrift f. offentl., Recht", VII, 2, pág. 221.)

mento que provenga de la esfera del *ser,* cualquier enfoque sociológico o psicológico, resulta perturbador, es un atentado a la pureza del método.

La ciencia del Derecho, como autónomo, no admite injerencias extrañas. De los múltiples problemas que plantea la norma jurídica —estructura, contenido, desarrollo histórico, valoración...—, al jurista le interesa fundamentalmente el primero. La doctrina pura del Derecho descarta las valoraciones éticas y políticas, se desentiende de cuanto signifique un Derecho absoluto o ideal y estudia el *ser* de las normas, no su *deber ser.* En otros términos: la doctrina pura del Derecho redúcese a la teoría de las *estructuras lógicas de la normatividad* (6).

En la estructura de la norma jurídica cabe distinguir: *a*) Un supuesto fáctico —acto, situación, hecho—, el "Tatbestand", que determina cierta consecuencia; *b*) La consecuencia derivada de ese supuesto fáctico; *c*) Un sujeto al que se refieren los dos elementos antedichos, en quien inciden el "Tatbestand" y la consecuencia jurídica. Bien entendido que el "Tatbestand" no es el hecho o el acto en sí, sino en cuanto ofrece una dimensión normativa, de signo positivo o negativo, en cuanto es capaz de determinar un efecto jurídico.

La norma viene a ser entonces un juicio hipotético, que relaciona un hecho condicionante con una consecuencia condicionada, análogamente a como en el mundo de la naturaleza la causalidad enlaza un hecho con otro. Lo que en el mundo de la naturaleza es un *tener que,* en el de las normas es un *deber de;* lo que allí es causalidad perentoria, aquí es imputación: nexo entre el supuesto fáctico de la norma y un sujeto. La norma jurídica es autónoma, si la comparamos con la moral; pero en sí es heterónoma, en cuanto que no postula la adhesión íntima e intencional del sujeto ni depende su vigencia de la conciencia individual.

Lo teleológico queda eliminado: el fin es algo que está allende la esencia de las instituciones jurídicas como tales. Lo psicoló-

---

(6) *Vide* alguna ampliación de esta perspectiva en *El Derecho como objeto de las ciencias del Derecho.* ("Rev. de la Fac. de Derecho y Ciencias Sociales". Buenos Aires, 1950.)

gico también: la *voluntad psicológica* es una realidad empírica, adscrita al mundo del *ser,* mientras que la *voluntad jurídica* responde a una construcción estrictamente normativa, que no coincide con la vida anímica real del hombre (7).

De ahí que la imputación ("Zurechnung"), al margen de las nociones clásicas de imputabilidad psicológica y moral, es, como advertíamos, el nexo, la vinculación del "Tatbestand" al sujeto, según los presupuestos de la norma (8).

Esta simplificación, esta inmanencia de la construcción kelseniana reduce las antinomias clásicas. Resuelve desde un nuevo ángulo el problema de la *personalidad jurídica,* sin plantear las referencias a la personalidad humana ni discutir la posibilidad de que una colectividad o una institución o una entidad económica o patrimonial sean sujetos de derecho. La persona jurídica es, al cabo, el sujeto de la "imputación", el punto donde convergen el hecho y el derecho, la expresión unitaria de un haz de derechos y obligaciones.

Caduca, asimismo, la cuestión de la prioridad entre Derecho objetivo y subjetivo. Este es una individualización de aquél, el mismo Derecho objetivo, puesto a disposición de un sujeto determinado (autorización, facultad), o pesando sobre él (deber). Y la relación jurídica viene entonces a ser "la relación entre dos hechos, de los cuales el uno consiste en una conducta humana establecida en forma de deber jurídico y el otro en forma de facultad" (9).

Desplázase la dualidad entre Derecho público y privado, y huelga la problemática tradicional entre Estado y Derecho, que Kelsen estima artificiosa. El Estado no tiene una personalidad independiente de la jurídica; el Estado es la expresión unitaria y sistemática de un orden jurídico que desciende desde la norma fundamental hasta los preceptos últimos de las leyes y los reglamentos. Su poder será, en definitiva, la expresión de la efi-

---

(7) *Hauptprobleme...*

(8) *Hauptprobleme...*, pág. 72.

Vide también *Unrecht und Unrechtsfolge im Volkerrecht.* ("Z. f. öffentl. Recht.", octubre 1932.)

(9) *La teoría pura del Derecho,* IV.

cacia de ese orden. "La consecuencia enlazada, en el precepto jurídico, a una determinada condición, es el acto coactivo estatal; es decir, la pena y la ejecución coactiva civil o administrativa, con lo cual el hecho condicionante recibe el nombre de antijurídico, y el hecho condicionado, el de consecuencia jurídica. Lo que hace que una determinada conducta sea antijurídica y constituya delito —en el sentido más amplio de la palabra— no es una cualidad inmanente de la misma, ni tampoco la relación con una norma metajurídica, moral, es decir, trascendente al Derecho positivo, sino única y exclusivamente el hecho de que el precepto jurídico la establece como condición de una consecuencia específica, es decir, el hecho de que el orden jurídico reacciona contra esa conducta con un acto de coacción."

"... Una vez reconocido que el Estado es un orden coactivo de la conducta humana, y una vez demostrado que este orden coactivo no puede ser un orden diferente del jurídico, porque en una comunidad no hay ni puede haber sino un solo orden coactivo constitutivo de la misma, demuéstrase también que toda manifestación vital del Estado, todo *acto estatal,* tiene que ser un acto jurídico, pues ninguna acción humana puede ser calificada de acto estatal sino sobre la base de una norma jurídica, en virtud de la cual, por otra parte, impútase dicha acción al Estado, es decir, a la unidad del orden jurídico, y se demuestra, en fin, que el Estado, como persona, no es otra cosa que la personificación del orden jurídico, y que el Estado como poder no es sino la eficacia de dicho orden. De este modo el dualismo entre Estado y Derecho desaparece, revelándose como una de esas inútiles duplicaciones que son debidas al hecho de que el conocimiento hipostatiza la unidad del objeto por él creada. Considerado desde el punto de vista puramente ideológico, el dualismo entre Estado y Derecho es el *pendant* del igualmente contradictorio dualismo entre Dios y el mundo" (10).

---

(10) *La Teoría pura del Derecho.* Trad. cit., págs. 25 y 78.

En cuanto a la última afirmación de este párrafo, que recuerda las de A. Merkl *Die Lehre von der Rechtskraf, entwickelt aus dem Rechtsbegriff,* en *Wiener Wissenschaftlichen Studien,* t. XV, fasc. 2), com-

Aparte de que la actitud kelseniana participa y sincroniza con ciertas tendencias *deshumanizadoras,* entonces dominantes en varios sectores de la cultura —arte, literatura, música...—, responde también a la necesidad de buscar cierta unidad, siquiera *in extremis,* en la diversidad irreductible del momento histórico en que construye Kelsen su teoría. Esta unidad no la halla él en los contenidos jurídicos positivos, ni sabe captarla en unos principios fundamentales sobre el hombre y sus fines; luego hay que buscarla en un plano puramente formal.

Siempre dentro de su significación metodológica, cabe destacar como méritos indiscutibles de Kelsen, en primer término, su definitiva superación del empirismo con un vigor dialéctico más recio que el de Stammler. Separación rotunda entre el *ser* y el *deber ser,* entre la naturaleza y la norma, entre el hecho y el Derecho. Sin su radicalidad, esta actitud era oportuna, no sólo contra el positivismo empírico y contra la irrupción sociológica en el campo de la especulación, sino contra cierto yusnaturalismo, excesivamente cargado de empirie y de historia. Como también había sido conveniente, dentro de ciertos límites, una depuración en el arte y en la literatura.

Igualmente es meritorio su esfuerzo por librar la teoría del Derecho de su carga psicológica, por distinguir de una vez para siempre entre la vigencia y la eficacia, por demostrar que el hecho antijurídico no escapa a la validez del Derecho, cuya inviolabilidad estriba precisamente en eso. El ve con toda limpidez —aunque también la doctrina clásica lo ha visto— todas estas propiedades de lo jurídico, y ve que los conceptos de voluntad, libertad, personalidad jurídica, no coinciden con los psicológicos. La vida jurídica no puede calar en la humanidad íntegra del sujeto; su instrumental y las realidades que maneja son más toscos. Aun ciñéndonos a la persona individual, hay que distinguir entre personalidad jurídica y personalidad hu-

---

préndense cuando él mismo nos confiesa que toda su cultura teológica la ha bebido en FEUERBACH (*Wesen der Religion*), DÜRKHEIM (*Les formes élémentaires de la vie religieuse*), etc.

Vide también de KELSEN, sobre este último punto, *Gott und Staat* (en "Logos", vol. XI, 1922-1923).

mana, entre la libertad que el Derecho exige y la radical libertad del hombre.

Pero ¿es admisible ese concepto puramente lógico de la personalidad y de la imputación? ¿Cabe separar radicalmente lo jurídico de lo psicológico? ¿Puede considerarse la norma como mera coordinación formal entre una conducta y una sanción, un hecho y una consecuencia? Si el *ser* y el *debe ser* aparecen como categorías irreductibles, ¿cómo actúan entonces las normas sobre los hechos? "El ideal de una cosa, o, dicho de otro modo, lo que una cosa debe ser, no puede consistir en la suplantación de su contextura real, sino, por el contrario, en el perfeccionamiento de ésta. Toda recta sentencia sobre cómo deben ser las cosas presupone la devota observación de su realidad" (11). En este punto ni cabe la confusión ni el aislamiento. El *deber ser* está a muchos codos sobre el *ser*, sería innocuo de no tener esa categoría superior; pero, si lo incomunicamos con él, no nos aprovechará para enjuiciarlo ni para ordenarlo. La "Grundnorm", la norma fundamental kelseniana, se nos queda en mera hipótesis, si no ancla de algún modo en el *ser* (12).

Estamos ante un relativismo filosófico, acentuado en el orden jurídico y político, y ante un horror a la Metafísica, que recuerda a Duguit, y ante una idea del yustanaturalismo tan tosca y errónea como la de Stammler.

Kelsen habla de "ciencia" y de "teoría" puras, no de filosofía. Demás de que esto ya nos muestra cómo en todo caso su concepción, así limitada, sería insuficiente, importa subrayar algo más: que tampoco es teoría pura. Kelsen, como Stammler, utiliza conceptos que no son formales (13). Ese pretendido for-

---

(11) J. Ortega y Gasset: *España invertebrada*, pág. 126.

(12) *Vide* Kelsen: *Wer soll der Hütter der Verfassung sein?* (en "Die Justiz").

Vide también E. Rothacker: *Logik und Systematik der Geisteswissenschaften*, pág. 59.

(13) E. von Hippel advierte cómo Labanv y Kelsen manejan elementos teleológicos y axiológicos (*Untersuchungen zum Problem des fehlerhaften Staatsakts. Beitrag zur Methode einer teologischen Rechtsauslegung*, pág. 143, 1931).

Binder, Wielikowsky, Heller, Kaufmann, etc., han hecho ver también

malismo no existe en ningún autor de la escuela, y sería muy interesante un estudio *desde dentro,* que eliminara de las obras escritas con tal ilusión todo ingrediente que no se ajustase a la *pureza* del método. Por ejemplo, una cosa es que teóricamente se diga que el sujeto de Derecho es el punto de referencia de la imputación ("Zurechnungsendpunkt"), y otra que no se le estén atribuyendo las condiciones del hombre de carne y hueso.

Registramos, además, un truco ya viejo en el positivismo, pero doblemente ilógico en un logicista: el tránsito de una "teorío del Derecho positivo" a una "filosofía del Derecho". En el prefacio a la *Revue Internationale de la Théorie du Droit,* tras referencias superficiales a "los problemas comunes a los derechos de todos los pueblos", escribe: "Al hablar expresamente de una *teoría* del Derecho, y no de una *filosofía* del Derecho, queremos hacer comprender que el programa de nuestra revista no podrá reservar lugar alguno a la Filosofía del Derecho, entendida al modo tradicional, como solución especulativa del problema de la Justicia, del Derecho justo o equitativo, natural o absoluto..." Salvo que, unas líneas más abajo, concluye: "Una filosofía del Derecho no puede ser más que un análisis del Derecho positivo; lo mismo que una filosofía de la naturaleza sólo puede ser el análisis de la realidad, la teoría de la experiencia. En fin, creemos tener muy poderosas razones para estar persuadidos de que el único medio de saciar nuestras aspiraciones de justicia y de equidad es la seguridad resignada de que no hay otra justicia que aquella que se encuentra en el Derecho positivo de los Estados y de la comunidad de los mismos" (14).

No es menester apurar la exégesis para advertir el salto intolerable que significa ceñirse primero a la mera teoría para convertirla luego en filosofía, renunciar a la Filosofía del Derecho y a las especulaciones sobre la Justicia, considerándolas como algo "metajurídico", para dictaminar luego, por razones pode-

---

cómo el pretendido concepto apriorístico del Derecho era en realidad un concepto empírico.

(14) *Revue Int. de la Th. du Droit,* núm. 1, 1926-7.

rosas e inéditas, sobre la única filosofía jurídica y la única Justicia posibles.

Entrando en la medula de la concepción kelseniana, ¿es viable la idea del jurista desentendido de la Justicia? ¿Es tan indiscutible como cree Kelsen que al jurista sólo le interesan las estructuras lógicas y no los contenidos sociales y vitales? ¿Existen realmente conceptos jurídicos exentos de toda consideración sociológica y ética?

Ciertamente seduce de pronto la audacia rectilínea de la construcción kelseniana y su modo expeditivo de resolver los problemas de la doctrina general del Estado sobre el quicio de la vigencia del orden jurídico, estrictamente. La identificación del Estado y Derecho, contra lo que algunos dan a entender, no responde a ningún absolutismo vulgar, sino a un intento magno de elevar el concepto de Estado, dándole su juridicidad máxima. Pero no es menos cierto que recae en el absolutismo constitucional, viniendo a cerrar el ciclo positivista. Todo acto estatal debe ser jurídico; pero el Derecho trasciende del ámbito del Estado, y el propio Estado requiere una justificación. ¿En nombre de qué se sustituye un régimen y una Constitución por otros, si no hay una Justicia y un ideal vivo del orden jurídico? Al identificar Derecho y Estado, Kelsen ha desnaturalizado el Estado y el Derecho (15).

La reducción de la Filosofía del Derecho a una "geometría de las manifestaciones jurídicas" lleva a eliminar del Derecho al hombre y acaba en la deshumanización del Derecho. Tiene un cierto empaque el afirmar, por ejemplo, que una norma puede ser política o económicamente detestable, éticamente defectuosa y jurídicamente perfecta (16); pero, en expresión de Triepel, ese formalismo, al fletar esquemas abstractos, privados de contenido ético-social, esteriliza la doctrina del Derecho, y

---

(15) LEIBHOLZ: *Les tendences actuelles de la doctrine du Droit public en Allemagne* (en "Arch. d. Phil. d. Droit...", núms. 1 y 2).
H. HELLER: *Europa y el Fascismo*, págs. 26, 112, etc.

(16) G. JEZÉ: *Du retrait des actes juridiques*. (En "Rev. de Droit Public.", 1913, pág. 225).

el jurista se queda entonces manipulando unas nociones quizá correctas, pero inoperantes (17).

Toda norma tiene que derivar de otra superior, hasta remontarse a la norma fundamental; pero si no anclamos esta norma primaria en la gleba de los valores objetivos, viene a ser como un árbol sin raíces, una dialéctica del peor estilo, basada en ese relativismo y en esa ontología negativa que roen todo el edificio kelseniano.

Erich Kaufmann escribía, acorde con Herman Heller: "La última palabra del formalismo ha sido arrancar y vaciar el pensamiento de todo lo vital. Teoría del conocimiento sin concepto de la verdad, psicología sin alma, ciencia del Derecho sin idea ni ideal del Derecho, ética formal sin conceptos de moralidad, ciencias del espíritu sin sentido para las realidades y concreciones de ese espíritu" (18).

Quien pretende elaborar un Derecho puro, desentendiéndose de la Historia y de la ética, de la sociología y de la política —advierte Le Fur—, acaba por perder todo contacto con la vida. El Derecho no es un producto acabado de inventar; surgió y se mantiene desde hace siglos, no como una especulación sobre formas puras, sino como una noción objetiva ligada al problema mismo del bien y del mal. Allá los formalistas si se empeñan en hablar solamente de la ley o del derecho positivo; lo que no podemos es dejar que hablen simplemente de Derecho, sin más distinciones, porque ese término tiene otro alcance más alto. Quien acaba de crear una palabra puede quizá darle el sentido que más le planza; pero cuando una palabra tiene ya su sentido, no les es lícito desvirtuarla a quienes la emplean. No cabe aquí hablar de un lenguaje aparte, porque se expone uno a que no le comprendan (19).

Supongamos lograda una teoría pura del Derecho, apurado

---

(17) TRIEPEL: *Staatsrecht und Politik*. Berlín, 1927.

(18) *Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie*, pág. 100. Tübingen, 1921.

(19) L. LE FUR: *Preface au Traité général de l'Etat*, de M. de la Bigne de Villeneuve, pág. VII. París, 1929. *La Theorie du Droit naturel depuis le XVII siécle*, pág. 112.

el conocimiento de las estructuras lógicas de la normatividad: ¿dejarán de seguir planteadas, por ello, las grandes cuestiones sobre el fundamento, el fin, la justificación, la obligatoriedad de esas normas? ¿Y bastará entonces decir que esa problemática no le compete al jurista? ¿A quién, pues? Nuestra disciplina supone una determinación jerárquica de los contenidos culturales, una doctrina de la perfección, de los fines y los medios humanos, que no puede avenirse a confundir la pureza con la esterilidad ni reducir a formas desvitalizadas la realidad patética del hombre. Quizá al teórico pueda no importarle, pero lo que Kelsen denomina "metajurídico" es precisamente lo que en verdad le importa al filósofo del Derecho.

* * *

Dentro de la propia Escuela de Viena la construcción kelseniana ha sufrido importantes rectificaciones. Prescindiendo de algunas polémicas fructíferas (Sander, Smend), y de injertos en la Fenomenología (Kaufmann, Schreier), destaca en aquella línea Alfredo Verdross.

Verdross no comparte ni el positivismo ni el relativismo de Kelsen. Analiza la norma fundamental, considerada por éste como raíz de toda la ramificación normativa, y advierte que esa norma no difiere esencialmente de las demás, que sigue siendo un juicio hipotético, pura estructura mental sin validez ni estabilidad objetiva, norma que queda entre los angostos límites de un sistema legal concreto. De ahí que reaccione contra la identificación de Estado y Derecho, que viene a fragmentar la unidad jurídica en tantos Derechos como Estados y aparece incapaz de comprender el Derecho allí donde falte la estructura estatal. Incapaz, por consiguiente, de explicar un orden jurídico internacional más allá de la Constitución de cada Estado.

El propio Kelsen ha reconocido luego la necesidad de una construcción unitaria sobre la base del Derecho estatal o del Derecho internacional. Y al publicar su obra en Inglaterra (1945) divide la teoría del Derecho en dos planos: el de la "nomostática" y el de la "nomodinámica", aplicando al orden jurídico internacional su atención.

Pero Vedross se propone superar el logicismo puro y también cualquier fundamento contractual que intente dar un valor supremo al *pacta sunt servanda,* y rechaza la concepción raquítica del Derecho internacional como voluntad común de varios Estados o como combinación mediocre de varios órdenes estatales. Es necesario, afirma, elevarnos a un orden armónico de normas ancladas en el fundamento unitario de la comunidad internacional, a un orden que, "al menos en su vértice culminante, se cierne por encima de los Estados" (20).

La comunidad internacional no es algo preexistente al Derecho, como no lo era el Estado, sino que se convierte en tal comunidad mediante la norma jurídica correspondiente; el Derecho internacional no es su resultado, sino su creador. Pues bien: en este Derecho universal hay que buscar la norma suprema de todo ordenamiento jurídico, e incluso el concepto y el alcance de la soberanía.

Recuerda expresamente Verdross la concepción de nuestros clásicos. El hombre, dice, sólo es comprensible como miembro de diversas estructuras: familia, clase, profesión, Estado, círculo cultural, humanidad, cosmos. La concepción individualista ha de sustituirse por la cristiana y universalista, por aquella concepción medieval todavía ampliada por los clásicos españoles —cita a Vitoria y a Suárez—, que consideraban los diversos Estados como *pars totius orbis, provinciae totius Reipublicae.* Por donde el Derecho internacional es más bien *supranacional,* y los distintos derechos nacionales se estructuran dentro de ese ámbito.

Aunque necesitada de mayor solidez metafísica que la mera referencia a la doctrina clásica, la construcción de Verdross señala, al obviarlo, uno de los defectos fundamentales de la de Kelsen: la fragmentación de la unidad jurídica, un quedarse en lo histórico a fuerza de soslayarlo.

---

(20) *Die volkerrechtswidrige Kriegshandlung und der Strafanspruch der Staaten.* (En "Deutsche Verlagsgesellschaft für Geschichte und Politik", pág. 42.

BIBLIOGRAFIA

Aparte las obras citadas, *vide*, de KELSEN:

— *Uber die Grenzen zwischen juristischen und soziologischen Methode*, 1911.
— *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff*, 1922.
— *Staatsform als Rechtsform*, 1925.
— *Der Staat als Ubermensch*, 1927.
— *Juristische Formalismus und reine Rechtslehre*, 1929.
— *Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*, 1934.
— *Die Technik des Wolkerrechts und die Organisation des Friedens*, 1934.
— *Zur Theorie der Interpretation* ("Rev. Int. de la Th. du Droit", 1934).
— *El contrato y el tratado analizados desde el punto de vista de la teoría pura del Derecho*, 1943.
— *Society and Nature*, 1943.
— *General Theory of Law and State*, 1945.
— *Was ist ein Rechtsakt?* ("Osterreichische Z. f. Offentl. Recht", 1952).

Idem, íd. de VERDROSS:

— *Grundlagen und Grundlegungen des Volkerrechts* ("Z. f. int. R.", 1921).
— *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes als Grundlage der Vorkerrechtsverfassung*, 1923.
— *Die Verfassung der Volkerreschtsgemeinschaft*, 1926.
A. VERDROSS-DROSSBERG: *Grundlinien der antiken Rechts-und Staatsphilosophie*, 1948, 2.ª ed.

C. COSSÍO: *La teoría egológica del Derecho y el concepto jurídico de libertad*, 1944.
— *Teoría egológica y teoría pura* ("Rev. Est. Polit.", 1949).
— *La teoría egológica e la scienza del Diritto* ("Riv. Int. di Filos. del Diritto", 1948).
G. DAVY: *Le problème de l'obligation chez Duguit et chez Kelsen* ("Arch. de Phil. de Droit.", 1933).
EBENSTEIN: *Die rechtsphilosophische Schule der reinen Rechtslehre*, 1938.
E. EHRLICH: *Die juristische Logik*, 1925.
A. GIULIANI: *Contributi ad una nuova teoria pura del diritto*, 1954.
H. HELLER: *La justificación del Estado* ("Cruz y Raya", núm. 9).
W. JÖCKEL: *Hans Kelsens rechtstheoretische Methode*, 1930.

F. KAUFMANN: *Kant und die reine Rechtslehre* (Kantstudien, 1924).
J. L. KUNZ: *La teoría pura del Derecho*, 1948.
L. LEGAZ: *Kelsen. Estudio crítico de la Teoría pura del Derecho y del Estado*, 1923.
— *Notas sobre el valor actual de la Teoría pura del Derecho* ("Rev. Gen. de Legislación y Jurisprudencia", 1942).
S. MARCH: *Substanz-und Funktionsbegriff in der Rechtsphilosophie*, 1925.
C. MARTYNIAK: *Le problème de l'unité des fondements dans la théorie de Kelsen* ("Arch. de Phil. du. Droit...", 1937).
V. PALAZZOLO: *Osservazioni sulla teoria pura del diritto di H. Kelsen*, 1941.
A. PASTORE: *Critica del fondamento logico della dottrina pura del diritto, di Hans Kelsen* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1952).
L. RECASÉNS: *Estudio preliminar a la segunda edición española del Compendio de la Teoría General del Estado.*
ROGUIN: *La Science juridique pure*, 1923.
F. SANDER: *Die transzendentale Methode der Rechtsphilosophie un der Begriff des Rechtsverfahrens* ("Z. öff. Recht", 1920).
— *Staat und Recht. Prolegomena zu einer Theorie der Rechtserfahrung*, 1921.
— *Alte und neue Staatsrechtslehre* ("Z. öff. R.", 1921).
— *Rechtsdogmatik oder Theorie der Rechtserfahrung?*, 1922 (Republicada por Kelsen: *Rechtswissenschaft und Recht. Erledigung eines Versuch zur Ueberwindung der Rechtsdogmatik*, en "Z. öff. Recht.", t. III).
— *Kelsen Rechtslehre*, 1922 (Contrarréplica a Kelsen, vuelta a contestar por éste: *In eigener Sache*, en "Z. öff. Recht.", t. III).
— *Der Begriff der Rechtserfahrung* ("Logos", XI).
— *Das Faktum der Revolution und die Kontinuität der Rechtsordnung* ("Z. öff. Recht.", 1919-20).
— *Sui compiti di una teoria realistica del Diritto* ("Riv. Int. di Fil. d. Dir.", 1924).
— *Allgemeine Gesellschaftslehre*, 1930.
— *Allgemeine Staatslehre*, 1937.
D. SCHINDLER: *Recht und Staat*, 1931.
— *Verfassungsrecht und soziale Struktur*, 1935.
R. SMEND: *Verfassung und Verfassungsrecht*, 1928. (La crítica de Smend sirve de aguijón al libro de Kelsen: *Der Staat als Integration*, 1930.)
— *Die politische Gewalt im Verfassungsstaat und das Problem der Staatsform.* (En la obra dedicada a W. Kahl, 1923.)
W. SCHÖNFELD: *Die logische Struktur der Rechtsordnung. Leipzig*, 1927.
— *Ueber den Begriff einer dialektischen Jurisprudenz*, 1929.
F. SCHREIER: *Die Wiener Rechtsphilosophische Schule* ("Logos", 1922-23).
— *Grundbegriffe und Grundformen des Rechts* (Vorwort).

SCHWINGE: *Der Methodenstreit in der heutigen Rechtswissenschaft,* página 14. Bonn, 1930.

— *Teleologische Begriffsbildung im Strafrecht,* p. 4. Bonn, 1930.

SOLMI: *Politica e Diritto nella dottrina generale dello Stato.* Milán, 1932.

O. SPANN: *Filosofía de la sociedad,* p. 144.

— *Bemerkungen über das Verhaltnis von Sein und Sollen* ("Z. f. öff. Recht.", t. III).

E. SWOBODA: *Il Diritto civile de l'avenire* ("Riv. Int. d. Fil. d. Dir.", 1930).

M. STOCKHAMMER: *Kelsen und die Opposition* ("Rev. int. de la Th. d. Droit", 1934, III).

J. G. DE LA SERNA FAVRE: *La nueva filosofía del Derecho. Sander* ("Revista Est. Políticos", 1948).

G. TASSITCH: *La réalisme et le normativisme dans la science juridique* ("Rev. int. de la Th. du Droit", tomos I, II y III).

R. TREVES: *Intorno alla concezione del diritto di H. Kelsen* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1952).

P. L. ZAMPETTI: *Metafisica e scienza del diritto nel Kelsen,* 1956.

Vide también los trabajos dedicados a Kelsen en su cincuenta cumpleaños, bajo el título de *Gesellschaft, Saat und Recht* (Viena, 1931) y la reseña bibliográfica de R. Aládar Metall, que figuraba como apéndice a la *Rechtslehre,* y publicada luego aparte: *Bibliographie der reinen Rechtslehre.* Leipzig, 1934.

LA DIRECCION FENOMENOLOGICA

El método fenomenológico

Aun en los círculos filosóficos extraños a la Neoscolástica, en el último tercio del siglo XIX, fragua una reacción contra el idealismo y el formalismo, convictos de esterilidad, y contra aquel positivismo que implicaba la renuncia a lo mejor del hombre. A través de múltiples tanteos, esa reacción culmina en la Fenomenología. Frente a un neokantismo que había desmontado las actitudes empíricas y reivindicado los principios independientes de la experiencia, pero a costa de confundir lo *a priori* con lo formal, desvitalizando aquellos principios, la Fenomenología trata de fijar ese mundo apriorístico sin socavar su objetividad, sin vaciar lo universal de sus contenidos, ahondando en la corriente de la conciencia para captar cuanto allí haya de esencial, acentuando la humanidad radical del pensamiento hasta sacarle nuevo filo a la actitud cartesiana.

El hombre conoce objetos concretos; realiza actos concretos; tiene sensaciones y mociones interiores históricamente determinadas. Aun eso que denominamos confusión de espíritu o desaliento o anhelo vago significa en cada uno de nosotros un complejo, mejor o peor analizado, de contenidos de conciencia. Y al propio tiempo que este hombre conoce y siente, piensa más allá de la temporalidad de sus pensamientos: lo que yo digo es verdadero o falso, mi destino se me aparece claro o confuso,

mi vida cobra o pierde sentido y plenitud en este trance. Y todavía, más allá de estas reflexiones que gravitan sobre él, se pregunta con plena conciencia e interés por la vida, por la verdad, por el hombre en sí, por el sentido mismo del ser y de la nada.

Contamos con muy diversos datos que se nos entran por los sentidos, reproducidos luego por la imaginación y retenidos por la memoria, y con ideas cuyo valor no depende de nuestra experiencia personal o ajena. Nuestro espíritu nos convierte el dato en preocupación, y la sabiduría, en personalidad; se halla en constante tensión entre lo universal y lo singular; ve y palpa lo sensible, y le urge lo ultrasensible; rodéale la diversidad —"diversidad, sirena del mundo"— y anhela la unidad; vive una sucesión de momentos dispares, y sobre cada uno de ellos siente gravitar la vida entera. Junto a verdades que son de hoy, o de ayer, o de mañana, brotes contingentes de la existencia, otras verdades que no hay fuerza capaz de torcerlas y que, más que apoyarse en razones, diríase que mantienen la razón: todo objeto es idéntico a sí mismo, es imposible que yo piense y no piense al mismo tiempo, todas mis pretensiones e impulsos miran a la felicidad, debo evitar el mal y obrar el bien... Verdades que están cerniéndose sobre el hombre desde que el mundo es mundo, mejor dicho, desde que Dios es Dios; que trascienden del tiempo y del espacio y de los sentidos y que, más que poseerlas nosotros, nos poseen con el poder irresistible de su evidencia.

Aunque en rigor hay que citar el precedente de Bolzano (1781-1848) —quien reivindicó, frente a los psicólogos asociacionistas y al idealismo, la objetividad de un mundo de objetos ideales, independientes de la mentalidad concreta que los piensa—, el genuino impulsor de la Fenomenología es Francisco Brentano (1838-1917). Formado en la Escolástica aristotélica, denuncia lo que hay de subjetivismo y de prejuicio en el idealismo trascendental y en el neokantismo, y propugna "una filosofía con pies de plomo", sin prurito de gestos y síntesis geniales (1), sin confusiones entre lo físico y lo psíquico, conside-

(1) *El porvenir de la Filosofía,* págs. 15, 23, 61, 86... Trad. "Rev. de Occidente", 1936.

rados por la psicología fisiológica a lo Wundt, como dos modos de un mismo fenómeno que se comportan, respectivamente, como lo mediato y lo inmediato (2).

Precisa, dice, superar todo psicologismo en nuestra afirmación de las realidades espirituales. Conocemos a través de la propia psicología, pero nuestros conocimientos ni son mero fenómeno de nuestro peculiar psiquismo ni tampoco puras estructuras lógicas. La intencionalidad viene a distinguir los fenómenos psíquicos de los físicos. El hombre es un ser abierto a las cosas. Nuestras representaciones, nuestros juicios y sentimientos tienen tres correlatos: objetos, verdades y valores. En nosotros hay representaciones porque en sí hay objetos; hay juicios porque hay verdades básicas; hay sentimientos y estimaciones valorativas porque existen valores captables por nuestra estimativa. Hay un mundo de objetos ideales, que *están ahí* con una entidad independiente de nuestras representaciones y juicios, que se imponen por su universalidad rotunda, aunque uno haya llegado a su encuentro por vías singulares y empíricas: tal, por ejemplo, las leyes lógicas y matemáticas. Ni su fundamento ni su confirmación dependen del número de casos observados, sino de la necesidad inmediata, de la *evidencia* con que se imponen a la mente.

La evidencia queda destacada como criterio de verdad. Es más concluyente la visión que el razonamiento, el intelecto que la razón. Y la psicología adquiere en Brentano una precisión analítica y una fluidez nuevas: acentuando la objetividad, los contenidos de conciencia nos importan, no como meros trances písiquicos y personales, sino por su correspondencia con lo real. Así, mientras para los neokantianos lo *a priori* son las formas subjetivas del conocimiento, para los fenomenólogos lo *a priori* son ciertos contenidos básicos del mismo.

Edmundo Husserl (1859-1938), discípulo de Brentano, hace hincapié en la distinción básica entre lo *general* y lo *universal*,

---

El origen del conocimiento moral, págs. 13, 42... Trad. "Rev. de Occidente", 1927.

(2) X. Zubiri: Recensión a la *Psicología* de F. Brentano, en "Revista de Occidente", XIV, 1926.

y trata de construir una filosofía que sea la más rigurosa y encumbrada de las ciencias (3).

Rechaza el relativismo: la verdad, o es una o no es tal verdad (4). Rechaza el empirismo, que tiende a confundir el origen psicológico de ciertos juicios universales con la justificación de los mismos. El juicio interesa, más que como función psicológica, por lo que tiene de valor lógico (5). Analiza lo que denominamos *evidencia*: todo hombre normal, dice, siente, en circunstancias normales, la evidencia de la proposición *2 más 1 igual a 1 más 2,* lo mismo que siente dolor cuando se quema. La evidencia no es un sentimiento que de modo accidental se adhiere a ciertos juicios, sino una posición racional primaria, la vivencia de la verdad. Bien entendido que, así como en la esfera de las percepciones el no ver no supone en modo alguno el no ser, tampoco la falta de evidencia significa falta de verdad.

Su aparición a un nuevo y radical comienzo en la investigación filosófica le lleva a concentrar su interés en el análisis de los contenidos de conciencia, de las "vivencias". Husserl denomina *vivencia* ("Erlebnis") a cuanto se halla realmente en la corriente de la conciencia, donde bullen y transcurren un conjunto heterogéneo de "acontecimientos reales que, cambiando de un momento a otro, y entrelazándose y penetrándose de muy diversos modos, constituyen la unidad real de la conciencia del individuo psíquico correspondiente". "Son vivencias o contenidos de conciencia las percepciones, las representaciones de la imaginación y de la fantasía, los actos del pensamiento conceptual, las presunciones y las dudas, las alegrías y los dolores, las esperanzas y temores, los deseos y las voliciones, etc., tal como tienen lugar en nuestra conciencia" (6).

Las vivencias son *intencionales,* implican la referencia a un objeto, conforme también a la tendencia objetivante de nuestra conciencia, tendencia que Husserl denomina "sentido noe-

---

(3) *Philosophie als strenge Wissenschaft* (en "Logos", I).
(4) *Investigaciones lógicas,* I, cap. 7. Trad. "Rev. de Occidente", 1929.
(5) *Ibíd.,* I, pág. 97.
(6) *Investigaciones lógicas.* Invest. 5.ª, párrafos 2 y 4.

mático". El análisis de los contenidos de conciencia adquiere entonces extremada importancia y acuidad. Pero en tanto se apura este análisis, en cuanto que mediante él llegamos a captar una realidad más allá del puro psiquismo, en cuanto que a través de las *vivencias* fijamos las *esencias*. Esta reducción de los contenidos de conciencia, no a estructuras formales, sino a objetos, verdades y valores esenciales, denomínase "reducción eidética".

Aprehendemos lo universal mediante la abstracción de lo concreto y singular. Aquí cabe una ulterior distinción entre singularidades individuales —por ejemplo, las cosas empíricas— y singularidades específicas —por ejemplo, los números—. Asimismo, distingue Husserl lo real, caracterizado por su temporalidad, de lo ideal, caracterizado por su intemporalidad (7). Por otra parte, hay expresiones *objetivas* y *subjetivas*. El significado de aquéllas lo captamos sin atender al sujeto que las enuncia ni a las circunstancias: tal, las expresiones matemáticas. El de las segundas no es del todo comprensible sin cierta comprensión del sujeto que las enuncia.

La Fenomenología pura o trascendental —concluye Husserl— no es ciencia de hechos, en el sentido de la psicología, sino ciencia de las esencias, y como tal hay que fundamentarla y comprenderla (8).

Se ha comparado la actitud fenomenológica con la cartesiana. El propio Husserl se ha llamado neocartesiano, y ha querido, en parte, construir sus meditaciones filosóficas como desarrollo del pensamiento de Descartes. Pero ni el mundo ante el cual afirma Descartes su principio, como primer paso de la razón depurada, es el mundo ante el que reacciona Husserl, ni su afán filosófico es parejo. "En la filosofía que sigue a Descartes —comenta Landsberg— domina una sobreestimación de la prueba, análoga a la que existía entre los sofistas, si bien con

---

(7) *Investigaciones lógicas*. Invest. 2.ª, párrafos 2 y 8.

(8) *Ideen zu einer reinen Phänomenologie und phänomenologischen Philosophie*. Einleitung.

una mayor prudencia lógica. La Fenomenología es la que ha roto fundamentalmente con esa sobreestimación" (9).

La intuición adquiere primordial relieve, concebida de modo racional, no como visión ingenua. Tenemos el conocimiento intuitivo del dato, del objeto individual, y podemos adquirir también la intuición de la idea, de los objetos universales, de las leyes primarias del pensamiento. "Los conceptos lógicos, como unidades válidas del pensamiento, han de tener su origen en la intuición. Deben crecer (formarse) por abstracción ideatoria sobre la base de ciertas vivencias, y aseverarse, una y otra vez, por la repetida realización de esa abstracción... Queremos retroceder a las cosas mismas" (10).

No nos toca aquí hacer la crítica de la filosofía de Husserl, de sus derivaciones hacia el psicologismo, hacia cierto psicologismo, sino apuntar su rumbo: reducción eidética, paso de la intuición de los fenómenos a la de las esencias, ascensión desde el dato inmediato al concepto, aislamiento de toda referencia subjetiva y de hecho para captar lo universal y objetivo. Interesa el hecho y su análisis en cuanto conduce a la idea esencial y a la verdad necesaria. El análisis fenomenológico, con finura y acuidad indiscutibles, mantiene constante esa tensión ultraempírica en un estilo más constructivo que crítico. El razonamiento queda un poco a la zaga. Husserl —en expresión de Eisler— trata de "traducir el ser en el lenguaje de la conciencia". "Las formas de Husserl —confirma Sciacca— están más cerca de los axiomas matemáticos y de las ideas platónicas que de las categorías kantianas" (11).

Importa, sin embargo, advertir que esta analítica penetrante cuando reitera la existencia de objetos ideales, de principios y leyes *a priori,* no siempre se orienta hacia un auténtico realismo, ni mucho menos hacia una trascendencia en el sentido clásico. A Husserl, más que el *en sí* del *a priori,* le interesan los modos de vivirlo; más que el mundo en sí, el mundo como co-

---

(9) *La Academia platónica,* pág. 142, nota 39. Trad. "Rev. de Occidente", 1926.

(10) *Investigaciones lógicas,* t. II de la ed. cit., párrafo 2.

(11) F. Sciacca: *La Filosofía, hoy,* pág. 158.

rrelato de vivencias (12). En su terminología, "pureza" equivale frecuentemente a "inmanencia".

De ahí los reproches y cautelas contra el idealismo de Husserl. Pero quizá lo primero que habríamos de discernir, en un balance crítico, es, página por página, lo que hay de fenomenológico y de no fenomenológico en su obra, y, sobre todo, en quiénes vienen tras él: lo que verdaderamente es reducción eidética y lo que es resultado del razonamiento o de la abstracción o, simplemente, de un conocimiento previo. No es fácil mantenerse rigurosamente fiel a las consignas primitivas de la "vuelta al dato", sin nostalgias ni prejuicios sistemáticos.

Como advertía Driesch, una parte muy considerable de la Fenomenología es, en realidad, psicología descriptiva, con expresiones de extraordinaria plasticidad. Esta parte es muy valiosa, con tal de que no se exceda en sus pretensiones, como preliminar sólido para una Psicología estricta y para una Metafísica. El peligro apunta en aquellos fenomenólogos que tienden a implicar "fenómeno" y "cosa", a convertir el "Erscheinungswelt"; el peligro se cierne allí donde se le atribuye al yo una facultad intuitiva completamente nueva, dando por metafísico ese pretendido asimiento inmediato de las esencias. Entonces la Fenomenología resulta una grave amenaza para la filosofía (13).

La Fenomenología, había advertido Maritain, pisa terreno más firme cuando describe los "cogitata", como tales, que cuando intenta reconstruir el mundo universal del *a priori*, las estructuras apriorísticas de la realidad universal (14).

Hay algo en el método fenomenológico que no puede ser espejismo. Ortega y Gasset lo expresó con frase cabal: "De pronto el mundo se cuajó y comenzó a rezumar sentido por todos sus poros"... Sino que la Fenomenología es eso: un método para es-

---

(12) A. METZGER: *La situación presente de la Fenomenología*, X ("Revista de Occidente"). *Vide* el comienzo de las *Meditaciones cartesianas*. Trad. e introd. de J. Gaos. Méjico.

(13) H. DRIESCH: *Philosophischen Gegenwartsfragen. Die Phänomenologie und ihre Vieldeutigkeit*, págs. 70 a 81. Leipzig, 1933. *Vide* también M. DE CORTE: *Idée sommaire de la Phénomenologie* ("Revista de Philos.", enero 1935).

(14) *Les degrés du savoir*, pág. 196 y sigs., 1932.

trechar la realidad y exprimirle sus jugos esenciales, para injertarse en la filosofía clásica y conmoverla en sus propias raíces y renovar aquellas cuestiones resecas de raciocinio, que no por haber llegado a una conclusión han quedado conclusas.

Precisamente porque era un método, el filósofo que allí surgiera con vocación metafísica la aprovecharía, pero tendría que emanciparse y reivindicar a todo evento una plena autonomía especulativa: he ahí el caso de Heidegger.

La fenomenología jurídica

¿Qué perspectivas le abre la Fenomenología a la Filosofía del Derecho? Por de pronto, ha superado rotundamente el positivismo empírico, subrayando las diferencias entre lo general y lo universal, y confirmando la existencia de objetos ideales que constituyen un mundo independiente de la experiencia, objetos que se nos ofrecen en un *a priori* que no es mera afección o *modus* del intelecto (15). Trata de inquirir, más allá de las *formas* kantianas, los contenidos primordiales del conocimiento enfocando la problematicidad misma del orden normativo. En expresión muy plástica: "se ontologiza el *a priori*".

Brentano niega que existan principios jurídicos innatos, pero afirma la vigencia de una ley moral universalmente válida y naturalmente cognoscible, y de una cierta justeza interior, inconfundible con el sentimiento o con la supeditación a un mandato o con el punto de vista meramente estético, aunque el espectáculo de la virtud sea en verdad más grato que el del yerro o el abuso moral. El problema fundamental de la Etica estriba en determinar cuál sea el fin justo. Muchas normas de convivencia quedan afectadas de relatividad, pero el principio que nos obliga a obedecer a Dios antes que a los hombres no sufre menoscabo, y la verdades ancladas en la ley divina se ciernen sobre toda legislación positiva (16).

---

(15) A. Metzger: *La situación presente de la Fenomenología* ("Revista de Occidente", ts. XXII y XXIII, 1928-29).

(16) *El origen del conocimiento moral*, págs. 4 a 40. Trad. "Rev. de Occidente", 1927.

Husserl insiste en la distinción entre *generalidad* y *universalidad* cuando se trata de principios o leyes. La generalidad tiene raíces y consistencia empíricas, queda siempre pendiente de los casos que sirvieron de base a la inducción; la universalidad abarca de modo irrefragable cualesquiera casos posibles, con una objetividad radicalmente distinta, y no cabe considerarla como un grado superior en la trayectoria inductiva. Distingue luego entre disciplinas normativas y disciplinas teoréticas, subrayando el hecho de que las normas expresan lo que debe ser, aunque acaso no sea ni pueda ser en determinadas circunstancias, y analiza las formas esenciales de las proposiciones normativas. Toda proposición normativa supone una valoración (apreciación, estimación), mediante la cual surge el concepto de lo bueno o lo malo, lo valioso o lo no valioso. Para formular el juicio normativo necesitamos conceptos previos, radicados, no en una arbitraria definición nominalista, sino en una valoración general.

Ahora bien: el camino por donde Husserl discurre queda caracterizado en estas líneas subsiguientes: "No entramos a considerar si esta estimación es o no *objetivamente válida* en algún sentido, si debe hacerse en general una distinción entre lo bueno subjetivo y lo bueno objetivo; sólo nos interesa fijar el sentido de las proposiciones normativas, y para ello basta que algo *sea tenido por valioso,* que haya una intención cuyo contenido sea que algo es valioso o bueno" (17).

Los primeros fenomenólogos juristas, fieles a la consigna de "la vuelta al dato" y a la "filosofía con pies de plomo", propugnada por Brentano, extreman la cautela y enfocan instituciones o aspectos muy concretos del mundo del Derecho: la propiedad, el contrato, la promesa... Tratan de lograr, a través del análisis fenomenológico de las realidades positivas, la esencia, la medula irreductible y perenne de lo jurídico.

Esta actitud, forzosamente, da a tales estudios un carácter fragmentario. Algún crítico hubo de advertirlo y calificó aquello de "regionalismo lógico", que, fiado en la intuición directa de

---

(17) *Investigaciones lógicas,* I, pág. 60.

las esencias, no se remontaba a los principios unitarios del conocimiento. Por este camino —escribía J. G. de la Serna— puede obtenerse, no sólo una esencia del Derecho (G. Husserl), sino una esencia del Derecho civil (A. Reinach), del Derecho penal (F. Kaufmann), del Derecho político (F. Sander), del Derecho ideal (M. Scheler), y pronto tendremos una esencia del Libro I del Código Penal (18)... Lo cierto es que no cabía comenzar de otro modo, puesto que la Fenomenología pretendía unos comienzos analíticos rigurosos, sin excesivas apetencias sistemáticas, con una claridad virginal de visión que no forzase los resultados del análisis.

Marcando aquí solamente los hitos de esta dirección, destaca en primer término la obra de Adolfo Reinach. Discípulo de Teodoro Lips, había publicado en 1905 su Tesis doctoral sobre "El concepto de causa en el Derecho Penal vigente". Muy compenetrado luego con E. Husserl, colabora activamente con él, y el propio maestro le señala como revelador de nuevos caminos (19). En 1913 publica los *Fundamentos apriorísticos del Derecho Civil.*

El Derecho positivo —explica Reinach en esta obra— se halla en constante fluencia y desarrollo. Así como las leyes matemáticas implican conexiones más allá del hombre y del tiempo, manteniendo cierta intemporalidad, las proposiciones jurídicas de una época pueden perder su vigencia en otra. ¿Habrá que negar, pues, la existencia de leyes y estructuras jurídicas en sí, limitándonos a la simple inducción de conceptos generales, o a la elaboración neokantiana de categorías exentas de contenido? ¿Todos los conceptos jurídicos que manejamos son crea-

---

(18) "Rev. de Occidente", t. XXIII, 1929.

(19) En "Kantstudien", t. XXIII.

Aparte su labor en el *Jahrbuch für Philosophie und phänomenologische Forschung,* la trayectoria de Reinach concrétase en estos significativos títulos: *Uber die obersten Regeln der Vernunftschlüsse bei Kant* ("Kantstudien", XVI, fáscs. 2 y 3), *Kants Auffassung des Humeschen Problems* ("Zeitschr. für Philosophie und Philos". Kritik, 1908), *Zur Theorie des negativen Urteils* (Homenaje a T. Lipps, Leipzig, 1911), *Die Uberlegung. Ihre ethische und rechtliche Bedeutung* ("Z. f. Phil. und. Phil. Kritik", 1912-13).

ción nuestra? ¿No es posible salir del ámbito del Derecho positivo? O, a lo sumo, ¿cabe formular los principios básicos de un momento jurídico, los principios generales del Derecho de una época o de una cultura, los cuales caducan también, más pronto o más tarde? Indudablemente —responde— los conceptos y las formaciones medulares del Derecho: la pretensión, la obligación, el contrato, la propiedad, etc., no son *creados,* sino *hallados* por el jurista; poseen un ser independiente de las actitudes y vicisitudes históricas del hombre, un ser independiente "como las casas, como los árboles". El Derecho positivo no los produce, los encuentra, como el matemático encuentra ya *dadas* las leyes matemáticas (20).

Cuando Reinach habla de proposiciones apriorísticas no piensa en los principios normativos supremos del Derecho Natural, sino estrictamente en ciertas conexiones necesarias, independientes del Derecho positivo, inteligibles con evidencia, que sirven de base para las regulaciones positivas.

Así, estudia la promesa como base de las vinculaciones contractuales, de la pretensión y de la obligación. Estas se hallan ya, previamente a cualquier acuerdo o fórmula, allende las presiones psicológicas, en la esencia misma de la promesa (21). Y, continuando el análisis, discierne los "actos sociales", las realidades donde ahinca sus raíces del Derecho, y advierte luego cómo, por ejemplo, la propiedad, antes que un derecho, es conexión efectiva entre persona y cosa; que la pretensión sólo puede nacer en el destinatario de la promesa; que el derecho de prenda sobre la cosa propia es imposible; que la pretensión no se extingue por la mera imposibilidad del cumplimiento; que son posibles los derechos sobre derechos, los derechos sobre una conducta, etc.

---

(20) *Los fundamentos apriorísticos del Derecho civil,* introd., pár. 1. La traducción española apareció en 1934 (Barcelona, Ed. Bosch). En 1953 se ha reeditado con el título: *Zur Phänomelogie des Rechts,* dejando el antiguo título como subtítulo.

(21) *Los fundamentos apriorísticos del Derecho civil,* introd., pár. 2. Al estudiar la fuerza obligatoria del contrato habrá que recordar el análisis que hace Reinach de las teorías psicológicas.

Posteriormente quedó muy superada la aportación de Reinach, a quien se le ha reprochado cierta ligereza ingenua en la descripción, confusión entre lo jurídico y lo social, amén de la abstención, ya apuntada, respecto de las cuestiones fundamentales de la Filosofía del Derecho (22).

Félix Kaufmann y Fritz Schreier han tratado de conjugar el método fenomenológico con el formalismo de la Escuela de Viena, decididos a construir una Lógica formal, fundamento de todas las ciencias, donde quedara incluída la teoría pura del Derecho. Dicho entronque obedece a que tanto la Fenomenología como la Teoría pura del Derecho mantienen su pretensión de rigor mental, de pureza del método; pero importa recordar que entre ellas subsisten diferencias radicales, que la Fenomenología surge frente al formalismo (23).

F. Kaufmann parte de la distinción entre ciencias de los hechos y ciencias de las esencias, y comienza por estudiar los modos de concordancia de las proposiciones pertenecientes a una misma ciencia teórica. La doctrina del Derecho ha de buscar, mejor que las estructuras ideales de cada institución, los supuestos *a priori* del conocimiento jurídico, los conceptos fundamentales del Derecho, considerado como "un conjunto o síntesis de normas confirmadas sobre la conducta humana" (24). La teoría del Derecho es "teoría de la esencia del Derecho", análogamente a como la ciencia de la naturaleza trata de penetrar en la esencia de ésta. En tanto afecta a los hechos, en cuanto que están referidos a ciertas normas; las normas, por su parte, afectan a la conducta humana (25).

Al ahondar en la doctrina del deber jurídico subraya su ob-

---

(22) J. Binder: *Philosophie des Recht*, pág. 163.

(23) *Vide*, explanando estas analogías y contraposiciones, L. Recasén Siches: Prólogo al *Kelsen*, de L. Legaz, y Prólogo a la traducción argentina de los *Conceptos y formas fundamentales del Derecho*, de F. Schreier, 1942.

(24) *Die Kriterien des Rechtes*, pág. 69, 1924.

(25) *Logik und Rechtswissenschaft*, 1922.

Vide, entre las obras de Kaufmann, además, *Die philosophische Grundbegriffe der Lehre von der Strafrechtsschuld*, 1929, y *Methodenlehre der Socialwissenschaften*, 1935.

jetividad y nos dice que significa mucho más que el mero conocer, que implica una cierta actitud respecto del objeto, una actitud de la voluntad, por donde el *deber* se componetra con el *querer*. En otros términos: cuando decimos que nuestro deber es hacer esto o aquello, significamos que esto o aquello *es debido,* más allá de nuestra personalísima decisión; cuando decimos que algo es debido, significamos que es *digno de ser querido,* independientemente del sujeto que se plantea ese deber.

F. Schreier distingue previamente entre el reino de los conceptos, donde incluye los números y los valores, y el reino de los hechos. En el primero hay formas condicionantes, en el segundo hay materiales condicionados. Las leyes que rigen uno y otro son de índole absolutamente diversa. Cabría desechar un formalismo que se empeñara en tratar formalmente lo material, pero hay que mantener el principio de que lo formal ha de ser tratado formalmente. Por tanto, al margen de cualquier fenomenología de los contenidos, hay que apurar el análisis fenomenológico de los actos, del acto puro en el que se constituye el Derecho (26).

Como objetivos, propónese dos principales: inquirir los conceptos jurídicos básicos y formular la doctrina de las formas jurídicas. Para ello no cabe ni una actitud inductiva ni tampoco el derivar el Derecho de la naturaleza humana. No vamos a construir —dice— un Derecho Natural, sino a fijar unos principios supremos formales, análogamente a lo que ocurre en las matemáticas (27). Así como hay una "reducción eidética", hay también una *formalización*: la operación, mediante la cual elaboramos lo formal de entre los datos materiales. La ciencia del Derecho ha de estudiar el acto jurídico, entendiendo por tal el acto en que el Derecho se patentiza en la conciencia, en que lo captamos intencionalmente como tal, sin quedarnos en el plano puramente psicológico o en vulgares distinciones entre la repre-

---

(26) *Grundbegriffe und Grundformen des Rechtes,* Vorwort. Leipzig, 1924. El subtítulo declara el propósito de Schreier: ***Esbozo de una doctrinal formal del Estado y del Derecho, fenomenológicamente fundada.***

(27) *Grundbegriffe und Grundformen...,* parte I.

sentación y el sentimiento, sin confundir tampoco el precepto legal y la norma jurídica por él expresada. Schreier distingue entre el *ser* y la *validez* de la norma: la norma *es,* pero no *vale* hasta que el legislador la destaca de entre el número indefinido de normas preexistentes (28). Las estructuras jurídicas son descubiertas, no creadas, y el legislador las reviste de validez, lanzándolas a la corriente de la temporalidad.

El Estado, jurídicamente entendido, no es una realidad social, sino un complejo de normas jurídicas positivas, válidas para un momento determinado. En cambio, la norma jurídica en sí es algo intemporal y abstractivo (29).

Fritz Sander, al separarse de la escuela de Kelsen, escribe su *Dogmática del Derecho* o *Teoría de la experiencia jurídica* (30); pero mantiene el principio de la pureza del método, la noción kelseniana de imputación, la unidad de Estado y Derecho. Las discrepancias estriban en el enfoque filosófico, en el modo como Sander va traduciendo expresiones y términos filosóficos al plano jurídico, tratando de superar la "dogmática" por la "experiencia" del Derecho mediante una trabazón rigurosa de todos los fenómenos jurídicos. No busca un Derecho natural *ético,* sino un Derecho natural *lógico.* Su método incide en un hecho que es el Derecho mismo, y conforme a este método inquiere cuáles son los juicios sintéticos dominantes en la esfera de la experiencia jurídica.

Así, formula un principio y varias analogías a este respecto. La experiencia jurídica sólo es posible en virtud de la representación de una conexión necesaria de todos los fenómenos jurídicos. El Estado se mantiene firme en todo cambio de los fenómenos jurídicos, y su forma de Derecho permanece inmutable. Las mudanzas en el Derecho sobrevienen conforme a las leyes que presiden la conexión entre los supuestos y las consecuencias

---

(28) *Grundbegriffe und Grundformen...*, partes VI y VII.

(29) *Ibíd.*, parte II, cap. IV.

Además de la obra citada, *vide: Die Wiener rechtsphilosophische Schule* ("Logos", 1922-23), *Ueber die Lehre vom möglichen Recht* (ibíd., XV), *Die Interpretation der Gesetze und Rechtsgeschäfte,* 1927.

(30) *Rechtsdogmatik oder Theorie der Rechtserfahrung,* 1921.

Vide, Die Wiener rechtsphilosophische Schule ("Logos", 1922-23).

jurídicas. Todos los fenómenos y apariencias jurídicas, en cuanto puedan ser perceptibles simultáneamente, están trabados por una recíproca imputabilidad (31).

Gerardo Husserl intenta reducir a unidad las corrientes fenomenológicas y hace hincapié en la efectividad del Derecho en sí, como un ser condicionado al tiempo y a los procesos culturales. Esa efectividad es trascendente, no mera realidad psicológica. Hay que distinguir, por su esencia misma, entre validez del Derecho y validez lógica.

¿Cómo se concierta el carácter temporal de la norma jurídica con su pretensión supratemporal de validez? La clave de esta coordinación nos la da una situación de conciencia radicalmente contrapuesta a la natural, una situación de conciencia que nos hace llegar a un mundo trascendente de valores atemporales, aunque en su aplicación haya una temporalidad (32).

Guillermo Schapp, discípulo de Pfänder, extrema, con la acuidad analítica, la pretensión intuitiva, y trata de hallar, independientemente del Derecho positivo y de toda norma histórica, la esencia de algunas instituciones como objetividades ideales, como conexiones axiológicas esenciales (33). Hay un orden que es más antiguo que todo Derecho positivo y le sirve de base, aunque sin forzarlo del todo. Cabe hablar de negocios jurídicos sin referirnos a leyes ni a costumbres positivas; de negocios jurídicos que, sin embargo, tienen una objetividad bastante para

---

(31) *Die traszendentale Methode der Rechtsphilosophie und der Begriff des Rechtsverfahrens* ("Zeitschrift für öffenth". Recht, 1920).

(32) *Rechtskraff und Rechtsgeltung,* 1925.

Vide, de G. Husserl: *Recht und Welt* ("Festschrift", ya cit., en homenaje a E. Husserl); *Die Frage nach dem Geltungsgrund des Rechts* ("Z. f. Rechtsphilosophie in Lehre und Praxis", 1930-31); *Negatives Sollen im bürgerlichen Recht.* Breslau, 1931; *Die Rechtsgegenstand. Rechtslogische Studien zu einer Theorie des Eigentums,* 1933. En 1955, bajo el título *Recht und Zeit,* correspondiente al primero de ellos, han aparecido en un volumen cinco trabajos de G. Husserl: *Derecho y Tiempo, Experiencia y Derecho, La objetividad en el Derecho, Derecho y Proceso, Sacrificio, delito y penas.*

(33) L. Recaséns: Prólogo a la traducción de los *Grundbegriffe und Grundformen des Rechts,* de F. Schreier.

que esas leyes y costumbres se ocupen de ellos (34). La propiedad, por ejemplo, nos ofrece esas raíces y conexiones esenciales a través de cualesquiera formas u objetos: el hombre podrá fabricar un hacha de piedra, un arco, un automóvil, pero la propiedad sigue manteniendo, a través de ese progreso técnico, su objetividad primordial (35).

La obra de Schapp, plena de sugerencias respecto de la propiedad, el contrato, la voluntad jurídica, etc., destaca en la Fenomenología jurídica por su nervio teleológico y axiológico más allá del estricto mundo del Derecho, por su afán de integración. El sensualismo y el mecanicismo —advierte— determinaron una concepción y una sensibilidad incapaces de salvar ni una sola pieza del mundo de los valores; determinaron una desvalorización sistemática, una *desanimación* del mundo. Los valores entonces huyeron adonde los artistas, y éstos aparecen, no como los profetas o reveladores, sino como ilusos y excéntricos. Cuando lo cierto es que hay un toque del valor en el alma, una objetividad que reconocemos y admiramos y amamos.

La Fenomenología trajo a la Filosofía del Derecho un impulso de autenticidad especulativa y un nuevo estilo analítico. Pero los riesgos y equívocos que cabe señalar en la Fenomenología en general se acusan también en la jurídica: entre ellos, la desorbitación de las posibilidades del *método* intuitivo.

Todos los fenomenólogos suscribirían la afirmación de Reinach, que las soluciones del Derecho positivo no interesan para nada en su análisis, lo cual es verdad en el sentido de que la esencia y las conexiones esenciales de las instituciones y de las normas están por encima de esas concreciones positivas (36). Pero, cuando seguimos su exposición, advertimos muy pronto lo que al cabo era inevitable: que, pretendiendo captar esencias,

---

(34) *La nueva ciencia del Derecho,* pág. 86 y sigs.

(35) *La nueva ciencia del Derecho,* pág. 232 y sigs.

Vide la parte segunda de la obra: *Das Werk und sein Wert, sección* 1.ª, introducción, y la parte 3.ª: *Werk und Eigentum. Das Eigentum als vorrechtliche Gegebenheit,* donde analiza minuciosamente las posibles relaciones del yo con las cosas.

(36) *Los fundamentos apriorísticos del Derecho civil,* pág. 35.

han tenido presentes las estructuras del Derecho positivo y los principios del Derecho Natural. Frecuentemente se nos da como intuitivo lo que es resultado de la abstracción y del razonamiento. "En la consideración de las esencias materiales —preguntaba Ledesma Ramos—, ¿qué criterio existe para afirmar *esto* como esencial, y dejar a un lado *aquello* como inesencial? ¿Cuál es el sentido de la intuición de las esencias? Parece que los fenomenólogos se sirven de obtenciones conceptuales realizadas en otro orden de saberes, y las utilizan con impudicia" (37). Años antes había declarado Wolff: "Conste que yo, por desgracia, no me cuento entre el grupo de los felices mortales que pueden captar intuitivamente la esencia del deber, y me veo obligado a recurrir a un método racional." (38). Sin embargo, importa advertir que la Fenomenología mantiene un concepto de intuición que no excluye el razonamiento.

La orientación de quienes han intentado conjugar la Fenomenología con la Teoría pura del Derecho es más aparatosa que la de Reinach; pero si con ello la Teoría pura adquiere empaque de formulaciones matemáticas, la Filosofía apenas se conmueve. Kaufmann no aborda las cuestiones sobre finalidad y valoración de las normas jurídicas, y, como observar Larenz, algunas de sus conclusiones son tautológicas. Descubrir, por ejemplo, que el Derecho es un conjunto unitario de normas sancionadas sobre la conducta humana (39), o que "algo es debido cuando debe ser querido", parece un resultado muy pobre, desproporcionado con ese gran esfuerzo de masticación mental a que se entregó la Fenomenología. Esfuerzo concentrado frecuentemente sobre distinciones elementales: recordemos, por ejemplo, también aquélla de Schreier entre la conexión lógica y la conexión metafísica (40).

Más firme y fértil es el terreno en que se desenvuelve Schapp,

---

(37) *De Rickert a la Fenomenología* ("Rev. de Occidente", 1930).

(38) KARL WOLFF: *Grundlehre des Sollens*, Einleitung.

(39) F. KAUFMANN: *Die Kriterien des Rechtes*, pág. 69.

(40) Distinción que no gana en profundidad por el lujo de guiones entre "nicht-ohne-einander-gedacht - werden - können" y "nicht - ohne-einander - sein - können".

pero seguimos todavía sin ahondar en el problema ontológico del Derecho.

¿Esterilidad de la Fenomenología? Más bien, en unos, la esterilidad del logicismo kelseniano con el que se pretendió concertarla; y en otros, la incomprensión de la doctrina yusnaturalista, continuamente rozada en esas páginas, donde el análisis no pasa frecuentemente de la perífrasis o de un ir colgándole interrogantes a las afirmaciones clásicas. Como indicábamos, el destino del método fenomenológico era el de renovar la ontología clásica, dando palpitación actual a problemas perennes. Y en Filosofía del Derecho, el de superar las actitudes positivas y formalistas para trascender del mero hecho de conciencia y entroncar con el auténtico yusnaturalismo.

BIBLIOGRAFIA

FRANZ BRENTANO: *Grundlegung und Aufbau der Ethik,* 1952.

E. HUSSERL: *Introduction à la Phénomenologie.* Trad. 1953.

— *Postface a mes Idées directrices pour une phénomenologie pure* ("Revista Mét. et de Morale", 1957).

A. BANFI: *Edmund Husserl* ("Civiltá moderna", 1939, I).

J. BANNES: *Versuch einer Darstellung und Beurteilung der Grundlagen der Philosophie Edmund Husserls,* 1930.

O. BECKER: *Die philosophie Edmund Husserls* ("Kanstudien", 1930).

S. BEHM: *Uber Phänomenologie und Abstraktion* ("Phil. Jahrbuch d. Görresgesellschaft", 1925).

N. BOBBIO: *L'indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giurdica,* 1934.

— *Scienza e Tecnica del Diritto,* 1934.

A. J. CASARES: *Las posibilidades de la lógica jurídica según la lógica de Husserl* ("Rev. Fac. Derecho y C. Sociales". Buenos Aires, 1952).

T. CELMS: *El idealismo fenomenológico de Husserl.* Trad. 1931.

M. DE CORTE: *Idée sommaire de la Phänomenologie* ("Rev. de Philosophie", 1935).

C. COSSÍO: *Las posibilidades de la lógica jurídica según la lógica de Husserl* ("Rev. de la Fac. de Der. y C. Sociales", 1951).

M. CRUZ HERNÁNDEZ: *Francisco Brentano,* 1953.

A. DIEMER: *Edmund Husserl. Versuch einer systematischen Darstellung seiner Phänomenologie,* 1956.

W. EHRLICH: *Kant und Husserl,* 1923.

E. FINCK: *Die phänomenologische philosophie E. Husserls in der gegenwärtigen Kritik* ("Kantstudien", 1933).
H. FOLWART: *Kant, Husserl, Heidegger,* 1936.
J. GAOS: *¿Qué es la Fenomenología?* ("Universidad", 1931).
— *La crítica del psicologismo en Husserl* (*Ibid.*, 1931).
J. GEYSER: *Uber Begriffe und Wesenschau* ("Phil. Jahrbuch d. Görresgesellschaft", t. XXXIX).
E. GRASSI: *Sviluppo e significato della scuola fenomenologica nella filosofia tedesca contemporanea* ("Riv. di Filosofia", 1929).
C. HARTLICH: *Die ethischen Theorien Fr. Brentanos und N. Hartmanns in ihrem Verhältnis zu Aristoteles,* 1939.
K. HEIBEL: *Die Lehre Franz Brentanos vom Ursprung sittlicher Erkenntnis* ("Philos". Jahrbuch, 1939).
A. KASTIL: *Die Philosophie Franz Brentanos,* 1951.
J. KRAFT: *Von Husserl zu Heidegger,* 1932.
— *Die wissenschafliche Bedeutung der phänomenologischen Rechtsphilosophie* ("Kantstudien", 1926).
F. KREIS: *Phänomenologie und Kritizismus,* 1930.
M. LANDMANN: *Phänomenologische Ethik* ("Studia Philosophica", 1948).
— *Erkenntnis und Erlebnis,* 1951.
E. LEVINAS: *La Théorie de l'Intuition dans la Phénomenologie de Husserl,* 1930.
— *Phénomenologie* ("R. Philosophique", 1934).
K. LÖWITH: *L'epoché de Husserl et le Doute de Descartes* ("Rev. de Mét. et de Morale", oct. 1957).
H. MARGOLIUS: *Die Ethik Franz Brentanos,* 1927.
A. MASSOLO: *Husserl e il Cartesianismo* ("Giornale critico di Filos. Ital.", 1939).
A. METZGER: *Phänomenologie und Metaphysik. Das problem des Relativismus und seiner Uberwindung,* 1933.
G. MISCH: *Lebensphilosophie und Phänomenologie,* 1931 (2.ª ed.).
O. MOST: *Die Ethik Franz Brentanos und ihre geschichtlichen Grunddagen,* 1931.
G. NINK: *Die Wessenheiten der Dingen und ihre Erkenntnis* ("Scholastik", 1927).
E. D'ORS: *El secreto de la Filosofía,* págs. 369 y sigs.
C. OTTAVIANO: *L'unica forma posible di idealismo* ("Riv. di Fil. neoscolastica", 1936).
E. PRZYWARA: *Das neue Denken* ("Stimmen der Zeit", LIX y LX).
— *Drei Richtungen der Phänomenologie* (*Ibid.*, 1928).
— *Unmittelbare Intuition* (*Ibid.*, CXXXV).
H. REINER: *Phänomenologie und menschliche Existenz,* 1931.
H. RODRÍGUEZ SANZ: *El problema de los valores en la teoría del conocimiento moral de F. Brentano* ("Acta Salmanticensia", 1948).
M. SCHELER: *La experiencia fenomenológica* ("Rev. de Occidente", 1936).

J. G. DE LA SERNA FAVRE: *Filósofos modernos del Derecho: F. Kaufmann* ("Rev. de Est. Polít.", núm. 61).
E. STEIN: *Husserls Phänomenologie und die Philosophie des Hl. Thomas v. Aquin.* ("Festschrift f.", Husserl zum 70 Geburtstag, 1929).
S. VANNI-ROVIGHI: *La natura delle categorie secondo F. Brentanos* ("Riv. di Filos. neoscolastica", 1938).
— *L'Ontologia di Nicolai Hartmann* (*Ibid.*, 1939).
— *La filosofia di E. Husserl*, 1939.
A. DE WAELHENS: *Phénomenologie et Réalisme* ("Rev. néoscol. de Philosophie", 1936).
— *Phénomenologie et Verité. Essai sur l'evolution de l'idée de verité chez Husserl et Heidegger*, 1953.
F. WEIDENER: *Kritik der transzendental Phänomenologie E. Husserls. Erster Teil einer Kritik der Gegenwartsphilosophie*, 1933.
E. P. WELCH: *The Philosophy of Edmund Husserl*, 1942.
WINDICHER: *Franz Brentano und die Scholastik*, 1936.
J. XIRAU: *La filosofia de Husserl*, 1941.
R. ZOCHER: *Husserls Phänomenologie und Schuppes Logik*, 1932.
Vide, dedicado a Husserl, el Fasc. de enero de 1939 de la *Revue Int. de Philosophie.*

DOCTRINAS EXISTENCIALISTAS

Sin plantear aquí la cuestión de la continuidad y las divergencias entre Fenomenología y Existencialismo (1), importa advertir:

1.º Que la Fenomenología es fundamentalmente un método y el Existencialismo una filosofía en la que predomina el análisis fenomenológico.

2.º Que como tal actitud filosófica, más que una doctrina, ofrece un clima mental en el que discurren autores de muy diversa condición en torno a un tema dominante: el hombre.

3.º Que el centro de gravedad clásico, la esencia, desplázase entonces hacia la existencia, más o menos radicalmente.

---

(1) *Vide*, sobre esta cuestión:

C. ASTRADA: *Idealismo fenomenológico y Metafísica existencial*. Buenos Aires, 1936.

VITO A. BELLEZA: *Studi italiani sull'esistenzialismo* ("Arch. di Filosofia", 1946).

A. DELP: *Existencia trágica*. Trad., 1942.

J. KRAFT: *Von Husserl zu Heidegger*, 1932.

E. LEVINAS: *Phänomenologie* ("Rev. Philosophique", 1934).

G. LEHMANN: *Edmund Husserl und Martin Heidegger*, 1932.

L. PAREYSON: *La filosofia dell'esistenza e Carlo Jaspers*, 1940.

— *Studi sull'esistenzialismo*, 1943.

H. REINER: *Phänomenologie und menschliche Existenz*, 1931.

L. STEFANINI: *Il momento dell'educazione. Giudizio sull'esistenzialismo*, 1938.

Con ello huelga decir que apenas caben las generalizaciones, dada la diversidad interna, y que el Existencialismo, en cuanto filosofía, sólo muy remotamente puede sentirse afectado por ciertos fenómenos sociológicos, pluriformes también, que han surgido en sus márgenes, efecto de una anarquía intelectual y moral que se acoge a determinados sectores existencialistas (2).

Para comprender el existencialismo actual, aun no remontándonos a filósofos tan decisivos como Pascal y Maine de Biran, precisa registrar, además de la aportación fenomenológica, la influencia de Kierkegaard, Nietzsche, Dilthey y Bergson y de cuantas corrientes han tenido a una compenetración entre filosofía y vida (3).

Kierkegaard

Sören Kierkegaard (1813-1855), reacionando violentamente contra Hegel, afirma que no es lícito anquilosar la existencia humana en puro sistema, que esta existencia es irreductible a

---

(2) Es muy significativo, a este respecto, que G. Marcel iniciara su comunicación al Congreso Internacional de Filosofía de 1946, en Roma, en estos términos: "Dans ce qui suit j'userai le moins possible du terme d'existentialisme, qui a connu en France depuis la liberation une fortune à mon sens regrettable." Y que Heidegger haya insistido categóricamente en que él no es un filósofo existencialista, puesto que en tanto apura la analítica de la existencia humana en cuanto le lleva a la gran cuestión del "sentido del ser". (Carta, en 1937, con motivo de una reunión de la "Societé Fr. de Philosophie".)

(3) *Vide*, para un enfoque previo, E. Mounier: *Introducción a los Existencialismos* (Trad. Madrid, 1949).

Para otros aspectos, de suyo muy importantes, *vide* el estudio de J. P. Sartre sobre Baudelaire (París, 1947); P. H. Paillan: *Arthur Rimbaud, pére de l'existentialisme*. París, 1945; J. F. Angelloz: *Rainer María Rilke*. París, 1936; Urs v. Balthasar: *Apokalipse der deutschen Seele. Studien zu einer Lehre von den letzten Haltungen*, en especial el t. III: *Die Vergöttichung des Todes*, Salzburg-Leipzig, 1939; O. F. Bollnow: *Filosofía de la Existencia*. Trad. 1954; H. Arvon: *Aux sources de l'existentialisme: Max Stirner*. París, 1954; Ch. Moeller: *Litterature du XX siècle et christianisme*, 1954; A. Camus: *Le Mythe de Sisiphe*, 1942; *L'homme révolté*, 1951 (125 ed.).

esquemas abstractos, que la sistemática se opone a la vida como lo cerrado a lo abierto, que hay que mitigar hasta el límite las diferencias mantenidas por la filosofía tradicional entre el pensador y el hombre, que "filosofar no consiste en lanzar discursos fantásticos a seres fantásticos, pues es a los existentes a quienes uno está hablando" (4). La filosofía ha de ser un esfuerzo heroico de autenticidad tras una verdad por la que el hombre viva y muera, una verdad que es la existencia misma en su singularidad incomunicable, la conciencia de esa singularidad. La verdad se convierte en mi verdad a través de mi vida (5). Profesar una verdad es tomar partido, arriesgarse por ella sin reservas ni brechas, apasionadamente. La incertidumbre objetiva, asimilada firmemente por la más apasionada intimidad, he ahí la más alta verdad que se le depara al hombre.

En esta *vinculación del pensamiento al estado de ánimo,* la subjetividad humana se le ofrece cuajada de resonancias absolutas. Cuanto más ahonda uno en sí mismo, más patente ante su conciencia lo absoluto: "la subjetividad suprema toca en la suprema objetividad" (6).

Kierkegaard intenta una síntesis de la insuficiencia radical y de la trascendencia del hombre, y esa síntesis fragua en una actitud íntima y filosófica a la vez: la angustia. Sólo el hombre siente este entrañable desosiego; sólo la libertad humana se halla traspasada por la perplejidad; él es la única criatura vocada a luchar sin tregua contra las fuerzas que tienden a degradarle, que tiran de él hacia la "mundaneidad". Sólo entrando en sí mismo, tomando conciencia de su individualidad insoslayable, pisa el hombre tierra firme, sin sustraerse por ello a su situación y función social (7).

---

(4) *Postscriptum.* Trad. francesa, 1941.

Vide U. JOHANSEN: *Kierkegaard und Hegel* (Zeitschrift f. philos. Forschung, Wien, 1953, 1).

(5) *L'école du Christianisme.* Trad., 1936.

(6) *Traité du désespoir,* págs. 165, 224. Trad. 1932.

(7) *Vide* P. WUST: *Ungewisheit und Wagnis,* pág. 270; E. GUNDER HANSEN: *Gedanken über Sören Kierkegaards Zeitkritik* (Kants-Studien,

Nietzsche

Es precursor de una filosofía existencial Nietzsche cuando abomina del aburguesamiento filosófico, divorciado de la humana inquietud, y exalta la vida como valor supremo, propugnando, frente a la aséptica actitud kantiana, algo más que un conocimiento incontaminado ("unbefleckte Erkenntnis"): unas verdades vitales, bajo el imperativo de la autenticidad.

Su ateísmo, más consecuente que el de la mayoría de sus contemporáneos, y, por tanto, más desolador, será renovado por Sartre y seguirá siendo el gran revulsivo contra el cómodo ateísmo burgués, bien hallado con suprimir a Dios y dejar mucho de cuanto de divino hay en el hombre (8).

"Su "superhombre", con la plena afirmación de sí mismo y su pujante voluntad de poderío, poniéndose a sí mismo los fines y las normas de conducta, profesa la libertad omnímoda y desaforada que luego constituirá el eje de algunas doctrinas existencialistas: una libertad que cada cual instaura y fomenta para labrarse el propio destino.

Nietzsche —comenta R. Jolivet— ha dado la fórmula y el tono de los sarcasmos con que Heidegger fustiga el "man" y Sartre el "sérieux" (9).

1942-43); C. Fabro: *Sören Kierkegaard: el hombre frente a Dios* ("Revista Univ.", Buenos Aires, 1949); G. Geismar: *La personnalité de Kierkegaard* ("Rev. de Mét. et de Morale", 1932, II); Th. Haecker: *La joroba de Kierkegaard*. Trad., 1948.

Nos limitamos aquí a señalar el antecedente de Kierkegaard, reservando el amplio estudio que merece para la parte histórica. Pero, aun sin extremar el juicio en el tono con que lo extrema, por ejemplo, Ortega (*La ideal de principio en Leibniz*, págs. 368 y sigs.), es notoria su hipertrofia del yo y su tendencia a un vagabundaje mental en el que ciertamente cabe registrar grandes atisbos, pero donde se acusan raíces decisivas de un *desquiciamiento* filosófico en el sentido estricto del término.

(8) *Vide* M. Heidegger: *Nietzsches Wort Gott ist tot* (en "Holzwege", 1950); K. Jaspers: *Nietzsche und das Christentum*, 1952; K. Löwith: *Kierkegaard und Nietzsche, oder treol. und philos. Ueberwindung des Nihilismus*, 1933.

(9) *Les doctrines existentialistes*, cap. II, pár.i 2.

Dilthey

Influye en la mentalidad existencialista G. Dilthey (1833-1911) al considerar que el centro de las "ciencias del espíritu" es el análisis de los hechos de conciencia dados en la experiencia interior, y al denunciar que por las venas del sujeto cognoscente construído por Locke, Hume y Kant no corre sangre efectiva, sino el tenue juego de una razón desvitalizada, reducida a mera actividad razonadora. Las ciencias del espíritu, dice, han de habérselas con la naturaleza humana entera, con la unidad vital de la persona (10).

Ahora bien: el hombre es un ser eminentemente histórico, caracterizado por la temporalidad, de suerte que la conexión y las reacciones entre el hombre y su tiempo determinan la dramática trayectoria de la personalidad humana. Por donde la "razón histórica" se impone a la "razón pura", vida e historia se compenetran, y la *vida* aparece como substratum de la *historia.*

El concepto de "vida" en Dilthey resulta equívoco y acaba por dejar al hombre flotando en la temporalidad, a la deriva del relativismo. En este "existencialismo históricista" (11) todo fluye en un proceso sin cauces permanentes. "Ante una mirada que abarque la tierra y todo lo pasado, desaparece la validez absoluta de cualquier forma singular de vida, constitución, religión o filosofía" (12). "La finitud y relatividad de todo modo de concepción humana —afirmará en su discurso jubilar, al cumplir los setenta años— es la última palabra de la visión histórica del universo. Todo fluye en un proceso; nada hay permanente."

Vide H. de Lubac: *El drama del humanismo ateo;* J. C. Launoy: *Nietzsche, ou l'histoire d'un égocentrisme athée,* 1952; K. Löwith: *Von Hegel zu Nietzsche...,* 1953 (3.ª ed.).

(10) *Introducción a las ciencias del espíritu.*

(11) La expresión es de L. Stefanini, al estudiar la influencia de Dilthey en Heidegger (*Il momento dell'eduzacione, Giudizo sull'esistenzialismo,* pág. 161).

(12) *Gesammelte Schriften,* vol. VIII; *Weltanschauungslehre. Abhandlungen zur Philosophie der Philosophie,* pág. 77.

Pero en Dilthey, en su afán de comprender la vida desde la vida misma, late la conciencia de un misterioso absoluto. "El enigma de la existencia nos mira en todas las épocas con el mismo rostro misterioso; percibimos bien sus rasgos, pero quisiéramos adivinar el alma que tras ellos se oculta. En este enigma se encuentran siempre entrelazados radicalmente el misterio de qué sea este mundo y la cuestión de qué es lo que yo tengo que hacer en él, para qué estoy en él, cuál ha de ser mi fin. ¿De dónde vengo? ¿Para qué estoy aquí? ¿Qué será de mí? Esta es, de todas las cuestiones, la más universal y la que más me importa. La respuesta a esta pregunta la buscan en común el genio poético, el profeta y el pensador. Este se distingue porque busca la respuesta en un conocimiento universalmente válido. Esta característica enlaza el trabajo filosófico con el del investigador particular. Pero se diferencia de éste porque siempre se halla ante el enigma de la vida, su mirada se dirige siempre a este todo inexplicable y misterioso. Esto será así en toda etapa de la filosofía" (13).

Bergson

H. Bergson (1859-1941), que se impuso, más aún que por su ímpetu filosófico, por la prodigiosa sugestión de su estilo, propugna una intuición que capte, sin paralizarlas, las ondulaciones de lo real, un esfuerzo que nos lleve a la captación inmediata de lo real, más allá de los símbolos figurativos. La Metafísica —advierte— es la ciencia que tiende a superar o a prescindir de los símbolos (14).

Los derroteros del bergsonismo son peligrosos. Su ética, insuficiente y tornadiza. No tuvo razón Max Scheler al calificarlo

---

(13) *¿Qué es Filosofía?*

Vide O. F. Bollnow: *Dilthey. Eine Einführung in seine Philosophie* (Reed., 1957); C. Th. Glock: *W. Diltheys Grundlegung einer Wissenschaftl. Philosophie,* 1939; L. Giusso: *G. Dilthey e la filosofia comme visione della vita,* 1940, y *Lo storicismo tedesco: Dilthey, Simmel, Spengler,* 1944.

(14) *La pensée et le Mouvant.*

Introd. a la Métaphisyque ("Rev. de Mét. et de Morales", 1903).

de "intuicionismo barato", pero sí la tiene Wébert al notar que la gnoseología escolástica, por más humilde, resulta al cabo más segura que aquella aparatosa pretensión de llegar intuitivamente a la medula misma de lo real. Mientras Santo Tomás consciente de que la verdad del hombre es tan sólo *quaedam adaequatio rei et intellectus,* logra penetrar y reconstruir el universo, *La evolución creadora* no pasa de ser un sugestivo poema cosmológico (15).

Pero hay un hálito certero, impresionante, en esa tensión bergsoniana, en medio de las filosofías coetáneas, sin nervio apenas; en ese afán de examinar la conciencia sin disecarla, de asir en su viva fluidez lo real, que se le esfuma como a Heráclito. Tiene una feliz plasticidad aquella su visión de nuestro yo profundo, recubierto de escamas endurecidas por la acción, por los símbolos figurativos, por el mismo lenguaje, que —como luego dirá Heidegger— está destinado a constituir "la morada del ser". Lo real fluye; nuestros conceptos suelen paralizarlo, vienen a captar fragmentariamente, a absorber en rayas separadas la continuidad del espectro. El filósofo debe simpatizar, acordar su mente al ritmo del objeto, no dejar que el pensamiento forme una costra en torno, no avenirse a que la quietud adquiera primacía sobre el movimiento, cuando esa fluencia es una realidad fundamental. Más allá de cierto orden geométrico, que se ajusta a una jerarquía estática de relaciones, importa adentrarnos hacia un orden vital, que entraña cierta continuidad musical de momentos (16).

La realidad en que primero hemos de adentrarnos somos nosotros mismos. Precisa una enérgica vuelta al *nosce te ipsum,* sin quedarnos en la superficie de la propia personalidad, sin dispersar nuestro yo en moldes tópicos. Nuestra libertad ha de ordenarse a ese trabajo constante de creación que es la vida humana. Nos acechará la materia con sus inercias y automatismo. Nos roerá el mundo, tratando de despersonalizarnos. Pero ahí está la tarea del hombre: mantener su tensión de es-

(15) *Essai de Métaphysique thomiste,* cap. I, 1927.
(16) *L'évolution créatrice,* págs. 240 y sigs.
Essai sur les donnés inmédiates de la conscience.

píritu, alcanzar, siquiera en ciertos trances, ese vuelo en que diríase que uno vuelve a estrenar el alma. Estas son las perspectivas abiertas al hombre de vida interior: el único capaz de superar tantos engranajes ciegos, tantos residuos de cosas frustradas, tantas naderías como se nos van enredando tercamente en la cotidianidad de la existencia.

El existencialismo actual reacciona contra ciertos fallos e imprecisiones del bergsonismo, pero sigue nutriéndose de algunos de sus jugos (17).

Bien entendido que, al insinuar la influencia bergsoniana, importa mantener la independencia fundamental de la doctrina, advertir la distancia entre una filosofía de la *vida* y una filosofía de la *existencia,* las diferencias mismas ante la noción de la temporalidad, en el enfoque de la libertad humana, lo muy remotamente que al bergsonismo puede afectar la angustia, su apertura a la trascendencia (18).

Martin Heidegger

La actitud de Heidegger (n. en 1889) es inconfundible con otras propiamente existencialistas. El mismo, como indicábamos, ha insistido en ello. Para el existencialismo en general hay un tema dominante y definitivo: el hombre. Jaspers, por ejemplo, propugna una filosofía *existentiva,* sin pretensiones ontológicas; una analítica proyectada sobre cada individuo, cuyas situaciones son incomunicables. Heidegger, en cambio, trata de llegar a una ontología radical, planteando el problema del "sentido del ser", más allá de sus determinaciones parciales, más

(17) *Vide* J. Hyppolite: *Du Bergsonisme á l'Existentialisme* (Actas Congr. Fil. Mendoza, I, págs. 442 y sigs.).

(18) *Vide* A. Cardone: *Il concetto di natura e il valores dell'umanitá nella filosofia di Bergson* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1930); L. Adolphe: *L'Univers bergsonien,* 1955; B. Romeyer: *La liberté humaine d'aprés H. Bergson* ("Rev. Néoscol. de Philosophie, mayo 1933); E. Rolland: *La finalité morale dans le bergsonisme,* 1937; Cornu: *Bergsonisme et Existentialisme;* H. Gouhier: *Maine de Biran et Bergson* (Etudes Bergsoniennes, vol. I).

allá también de esa metafísica que se limita —dice— a presentar el "ser" como "el concepto más general, hueco, de puro amplio" (19). Y en tanto estudia al hombre en cuanto que éste le ofrece una vía excepcional para el planteamiento y comprensión de ese tema.

Lo que ocurre es que esta etapa, para él previa, del análisis del humano existir, ofrece extraordinarias sugerencias en el plano existencialista, y que el propio Heidegger se ha detenido por mucho tiempo en ella.

La antropología tradicional —según él— es deficiente, y urge un análisis, una vivisección más honda del hombre. ¿Con qué método? Con el fenomenológico, yendo a las cosas mismas, sin levantar castillos en el aire (20). Con una intuición que es todo lo contrario de una mirada ingenua y superficial.

Un discernimiento elemental nos hace ver cuán radicalmente difieren el *ser* de las cosas y el *ser* del hombre. El de aquéllas es un mero *estar* ahí; el del hombre entraña una tensión tal que sólo del hombre cabe afirmar propiamente que *es*. Descartes trató de definir el *cogito* y el *ego*, pero no abordó siquiera el *sum*. El ser del hombre es "Dasein", el ser que existe a punto, donde toca estar, y el único ente vocado a preguntarse por el sentido de su ser y del ser en su más honda raíz (21).

No nos incumbe aquí juzgar si Heidegger ha logrado su meta ontológica o si se ha quedado, como estima Przywara, en una "ontología de la conciencia humana". Lo que nos importa es ponderar lo que ese análisis previo del ser del hombre le ofrece a la filosofía éticojurídica.

En el ser del hombre la existencia tiene una primacía sobre la esencia. Aunque frecuentemente se traduce el "Dasein" por "el hombre", conviene observar desde un principio que Heidegger pudo haber empleado el término "Mensch", y no lo emplea;

---

(19) *Sein un Zeit*, I, pár. 1. *Einführung in die Metaphysik*, 1953.

(20) *Sein und Zeit*, pág. 27.

Uber den Humanismus, pág. 55 de la edición en que esta *Carta* va inserta luego, de *Platons Lehre von der Wahrheit*. Ber, 1947. *Vide* también especialmente la págs. 61 y sigs.

(21) *Sein und Zeit*, págs. 45-46.

emplea el de "Dasein" para subrayar lo que él estudia en el hombre, su ser temporal. El mismo advierte que, cuando afirma que "la esencia del *Dasein* estriba en su existencia", no emplea el término "Existenz" en el significado ontológico tradicional del término "Existentia", ni intenta contraponer "existencia" y "esencia" como determinaciones metafísicas; que, al denominar al hombre "Dasein", no trata de expresar su *quid,* como cuando decimos "mesa" o "árbol", sino estrictamente su "Sein". En puridad, pues, lo que Heidegger afirma es que lo esencial del "ser ahí" es su existir, que los caracteres en él destacables son posibles modos del ser, que todo "so sein" es primariamente "sein" (22).

El hombre no tiene un "ser" ya fijo, como el de los demás seres, sino que implica una radical inestabilidad, una fundamental incertidumbre, un afán de superación, cuyo resorte es su libertad. La primera determinación fundamental de la existencia humana es la de "ser en el mundo", lo cual significa mucho más que un hecho o una relación espacial: un *habitar* y un *quedar habituado,* un hallarse y un confiarse al mundo, aun antes de tener conciencia de ella (23). Este "ser en el mundo" es de suyo un "ser con"; nuestra existencia es *coexistencia.*

Dentro de la pluriformidad de modos de ser en el mundo, el característico del hombre es el *cuidado.* Bien entendido que este término ("Besorge") nada tiene que ver con la inquietud, la pena, la melancolía, etc., sino que designa estrictamente la disposición radical del hombre para habérselas con el mundo, previamente al conocimiento, al estado de ánimo o al temple de cada día (24). El cuidado culmina en la *angustia.* Pero tampoco ésta es confundible con la angustia en el sentido usual de la palabra, más o menos patético, ni con el miedo o la medro-

---

(22) *Sein und Zeit,* págs. 42 y 117.

Uber den Humanismus, ed. cit., págs. 69 y sigs., donde marca la radical diferencia, a este respecto, entre él y Sartre.

(23) *Sein und Zeit,* pág. 57.

Vom Wesen des Grundes, pág. 83. *Vide* J. Gaos: Introducción a *Ser y Tiempo,* de H.

(24) *Sein und Zeit,* pág. 57.

sidad, cuando huimos o nos detenemos perplejos ante algo determinado. La angustia metafísica, de la que habla Heidegger, se halla penetrada de una especial tranquilidad, de una indeterminación esencial, o de una esencial imposibilidad de determinación. Es un sentirnos "situados ante la nada" como ante algo esencial a nuestra existencia; es el trance existencial en que la nada se filtra o aflora por entre las grietas del ser. En esa clara noche, que es la nada de la angustia, es donde surge la originaria patencia del ente como tal ente. El tedio profundo va rodando y empapando las simas de nuestra existencia como una niebla silenciosa que lo nivela todo, las cosas y los hombres y uno mismo. Este tedio nos hace patente al ser en su totalidad (25).

Sin franquear los lindes de la valoración ética, cabe distinguir en el hombre dos modos fundamentales de ser: el auténtico y el inauténtico. La autenticidad implica un reencuentro consigo mismo. Aquí se encuentra uno con "la voz de la conciencia", un fenómeno peculiar humano, cuyo examen ontológico importa porque no es algo accidental o transitorio. Previamente a cualesquiera descripciones psicológicas y a toda interpretación teológica, la voz de la conciencia surge como apelación a la autenticidad. Su llamada nos obliga a adentrarnos en nosotros mismos, a sacudir las tentaciones de despersonalización. La oímos de modo muy distinto a como oímos en nuestras charlas cotidianas: silente, inequívoca, cerrada a la vana curiosidad. Más que provocarnos a una acción, nos lleva a considerar nuestras posibles decisiones (26).

Por otra parte, esa llamada surge sin provocarla ni esperarla, y aun contra nuestra voluntad. Sale de mí, brota en mí, pero está sobre mí, me puede. Si no proviene de *otro* que está conmigo en el mundo, ¿provendrá de una fuerza o entidad extraña que penetra en el ser del hombre? El análisis fenomenológico no permite afirmarlo, pero en cambio nos obliga a profundizar en la singularísima estructura existencial de este ente capaz

---

(25) *¿Qué es Metafísica?* Trad. por X. Zubiri, en "Cruz y Raya", 1931.

(26) *Sein und Zeit,* págs. 269 y sigs. *Vide* párs. 55 a 60.

de llamarse a sí mismo, aunque de modo muy diferente como vocador y como vocado (27). Quien llama en la conciencia es el hombre desde su profunda ansiedad, sacudiendo las zonas de su ser propensas a perderse y mixtificarse. De ahí que esa llamada suene extraña e inquietante, y que quede ahogada con frecuencia. En otros términos: la conciencia se manifiesta como "llamada del cuidado"; su voz es el grito de la autenticidad recóndita, insobornable, frente a las mixtificaciones y disipaciones de lo auténtico. La existencia auténtica es una existencia rescatada a los constantes riesgos de despersonalización, una existencia en conversión constante.

Lo que resulta incontestable es la radicalidad y universalidad de esta conciencia, más allá de cualquier sugestión o de todo resorte biológico. Además, cuando la conciencia llama, nos invita a reconocernos culpables o deudores. Y aquí se abre una tremenda perspectiva: más que *tener culpa, somos culpables.* La culpa, la deuda, parece radicada de tal suerte en nosotros, que la culpabilidad se acusa con la existencia misma... (28).

Heidegger se resiste a la trascendencia. La voz de la conciencia surge en el hombre y a él se dirige, removiendo las capas superficiales y mostrencas. Pero ¿acaso no cabe la interioridad y la trascendencia al propio tiempo? ¿No se implican en esos trances? El insiste en que el adscribir la conciencia a la constitución ontológica del ser del hombre es mera introducción a una explicación más profunda. Quizá se esfuerza por discernir en este desdoblamiento de la conciencia un fenómeno análogo al que acontece en el conocimiento, donde el yo puede ser sujeto y objeto del conocer...

Pese a esta cerrazón, más o menos provisional o metodológica, nos ofrece observaciones sutiles y un análisis que enriquece los principios cilásicos. Prescindo aquí de reparos generales señalados hace tiempo: de cierta confusión entre los sentidos sustantivo y copulativo del verbo "ser", de la manipulación de la nada como algo sustancial, de los saltos del plano óntico al

---

(27) *Ibíd.*, pár. 57.
(28) *Sein und Zeit*, págs. 281 y sigs.

ontológico, de los equívocos entre "fin" y "acabamiento" (29). Pensemos, en cambio, en las nuevas facetas destacadas en la temporalidad, en la acentuación de la vida humana como trayectoria y empresa jamás satisfecha, jamás agotada, en la compenetración del ser y el modo de ser, en la importancia y originalidad que adquiere entonces lo cotidiano. El vivir de un modo o de otro arraiga su gravedad en el hecho primario del simple vivir, y estados sobre los cuales pasaba antes de ligero la Filosofía, adquieren ahora, si no nueva, sí una renovada significación y gravitación.

¿Cabe afirmar el ateísmo de Heidegger? ¿Cabe mitigar tal afirmación limitándonos a pensar, con Brunner, que Heidegger intenta hacer comprensible al hombre sin relación con Dios? ¿Podemos decir, con Delp, que en ese "heroísmo de la finitud", en ese "finitismo titánico", Dios queda sustituído por la nada? Habría, por de pronto, que repasar muy detenidamente el estudio sobre la famosa exclamación de Nietzsche: "Dios ha muerto" (30). Habría que recordar que el propio Heidegger ha rechazado reiteradamente la acusación de ateísmo, si bien difiriendo una respuesta plena y advirtiendo que, para resolver el problema de la relación con Dios, hay que dilucidar previamente, partiendo de la verdad del ser, la esencia de lo sagrado (31).

Vide, también, *Der Spruch des Anaximander*, en "Holzwege", 1950.

(29) G. NINK: *Grundbegriffe der Philosophie M. Heideggers*. ("Philos. Jarhb. d. Görresgesellschaft, 1932".)

(30) *Nietzsches Wort Gott ist tot* (en "Holzwege", 1950).

(31) *Uber den Humanismus*, donde hace referencias al *Vom Wesen des Grundes; Der Feldweg;* Introd. y Epílogo al *Was ist Metaphysik*.

Vide K. LÖWITH: *Heidegger, pensador de un tiempo indigente*, páginas 72 y siguiente y 49 y sigs.

Por otra parte, aun con todas las reservas hacia la denominación de "Escuela heideggeriana católica", lo cierto es que son varios los autores que tratan de conectar el pensamiento de H. con el catolicismo y aun con el tomismo. *Vide*, entre otros, G. SIEWERT: *Die Apriorität der menschlichen Erkenntnis nach Th. von Aquin* ("Symposion", I, 1948); J. B. LOTZ: *Das Seiende und das Sein*, 1938, *Existenzphilosophie, Nihilismus und Christentum* ("Stimmen der Zeit", núm. 142, 1948); K. RAHNER: *Geist in Welt*, 1939; M. MÜLLER: *Sein und Geist*, 1940, "Das Christliches Menschenbild", 1945; A. AABER: *Von der Philos. des Nichts zur*

Más certeros parecen el temor de Mounier, de que con Heidegger nos hallamos ante un desplazamiento del luteranismo hacia el ateísmo, y la observación de Aranguren, al subrayar las raíces luteranas de esa filosofía: a una forma patética de religión, un patetismo filosófico, una angustia que acaba considerando la existencia misma como culpa. Estamos, dice Aranguren, ante el agobiado hombre protestante, ante el fruto maduro que se desprende del árbol luterano-calvinista, ante una filosofía que enfoca dos extremos: el aturdimiento mundanizado y la angustia existencial, pasando por alto la actitud católica (32).

Heidegger esboza, al desentrañar la idea de culpa, una metafísica del pecado original; pero, como advierte Prziwara, hasta ahora esa metafísica sirve únicamente para infundir al hombre —al ser histórico de Dilthey— cierto "heroísmo atroz y obstinado", cierta aceptación resignada de su radical deficiencia (33). Frente a este enfoque deliberado del lado sombrío del hombre, son varios los autores que destacan la alegría y la esperanza como notas existenciales.

Por otra parte, importa reconocer el alcance ético de algunos términos y expresiones del análisis heideggeriano, aunque él les haya negado expresamente dicho alcance: tal, por ejemplo, la distinción entre los modos auténticos e inauténticos de ser. Son modos que están polarizados ineludiblemente hacia la veracidad y, por tanto, implican una proyección ética.

Asimismo, es equívoca su observación sobre el sentido de los *valores* en la Etica y en la Teología cristiana, aunque sea

---

Philos. des Seins selbst ("Gregorianum", 1947); B. WELTE: *Remarques sur l'Ontologie de Heidegger* ("Rev. d. Sciences Phil. et Théol.", 1947.)

(32) E. MOUNIER: *Introducción a los existencialismos*, pág. 92 (Trad. 1949); J. L. ARANGUREN: *Catolicismo y Protestantismo como formas de vida*, págs. 87 y sigs.

Vide también P. LAÍN: *La espera y la esperanza*, págs. 166 y sigs., y 274 y sigs.; E. CORETH: *Heidegger und die Gottesfrage* "Wort und Wahrheit", febr. 1954).; G. SIEWERT: *Heidegger und die Frage nach Gott*, 1958; T. BARTH: *Heidegger, ein Durchbruch zur Transcendenz.* ("Wissenschaft und Weisheit, 1949".)

(33) *San Agustín*, págs. 72 y sigs. (Trad. 1950.)

oportuna respecto de ciertas tergiversaciones que parecen reducir a Dios a un ápice axiológico. La Etica y la Teología cristiana propiamente hablan de *bienes,* y en modo alguno desvirtúan a Dios, *ibsum Esse,* considerándolo el sumo Bien (34).

Heidegger ha advertido expresamente que la Metafísica es de suyo a un tiempo Ontología estricta y Teología, y ha invitado a los teólogos a una especulación conforme al conocido texto de San Pablo: "Nonne stultam fecit Deus sapientiam hujus mundi?" Aparte la interpretación cabal de este texto, quizá no está lejos el día en que Heidegger advierta de lleno que la especulación cristiana hace siglos que avanza por dos caminos: el de la Teología, que es eminentemente filosófico, y el de la Mística, que tiende razonablemente a una evidencia allende las razones.

J. P. Sartre

El existencialismo de J. P. Sartre, según él mismo declara, no es al cabo sino "el esfuerzo por sacarle todas sus consecuencias a una posición atea coherente" (35). Sartre, al negar a Dios, niega las esencias y, por consiguiente, su prioridad respecto de la existencia. Si admitimos, dice, un Dios creador, artífice supremo, el hombre viene a realizar cierta idea y cierto proyecto preexistente en la mente divina; pero si afirmamos que Dios no existe, o que el hombre no cuenta con él, entonces se viene abajo semejante proceso y no hay esencia previa a la existencia humana (36).

Entonces también la negación de Dios ensancha los ám-

---

(34) *Vide Holzwege,* pág. 209; *Uber den Humanismus,* págs. 96 y siguientes; *Die Kategoriem und Bedeutungslehre des Duns Scotus.*

(35) *L'Existencialisme est un Humanisme,* pág. 94 (1946); *L'Etre et le Néant,* pág. 653.

(36) *L'Existencialisme est un Humanisme,* págs. 17 y sigs.; *L'Etre et le Néant,* pág. 547.

Vide P. Descoqs: *L'athéisme de J. P. Sartre* ("Rev. de Philosophie", 1946); H. Paissac: *Le Dieu de Sartre,* 1950; Ch. Moeller: *Littérature du XX siècle...",* t. II.

bitos del hombre, y se abre ante cada cual una libertad ilimitada, cobrando efectividad la sentencia de Dostroyewski: "Si Dios no existiera, todo estaría permitido". No hay más allá de nosotros valores ni normas de conducta. Estamos solos, sin excusa alguna, condenados a ser libres, a decidir lo que vamos a ser. No hay por qué mantener la ficción de aquellas morales laicas que pretendían suprimir a Dios con los menos trastornos posibles, empeñándose en afirmar sin El la vigencia de unas normas sobrehumanas: con Dios desaparece todo bien y todo valor apriorístico.

¿Lleva esto al quietismo y al pesimismo, como objetan desde ángulos contrapuestos los representantes de la ética clásica y los marxistas, quienes consideran el existencialismo como "ideología burguesa en crisis"? Sartre responde que no, que la libertad es una maldición, pero es también la única fuente de la grandeza humana (37); que no hay optimismo tan claro como el de una doctrina que le dice al hombre que su destino y su esperanza están en sí mismo; que la vida no tiene un sentido *a priori*, pero que cada cual puede dárselo, mirando a un valor que en definitiva es *la llamada de lo que todavía no es*, porque depende de nosotros. Sartre ironiza sobre la "libertad interior", considerándola una "mixtificación idealista", pura abstracción con la que intenta consolarse quien perdió la libertad exterior.

Lo cierto es que, pese a su brillante dialéctica, al irritante desenfado de su estilo, una libertad desentendida de toda norma y de toda efectiva responsabilidad no lleva ni al optimismo ni al pesimismo, porque permanece cerrada a todo sentido ético. La libertad de Sartre resulta una libertad sin posibilidades de discriminación, sin cauces racionales, y la convivencia humana implica una pluralidad escandalosa de conciencias sin otra salida que la de absorber o ser absorbidos (38).

Ante esta realidad, y ante el relativismo de unos valores dejados al arbitrio estricto del hombre, Sartre pugna por des-

---

(37) *Les Temps modernes*, núm. 1.

(38) *L'Etre et le Néant*, parte 3.ª.

tacar como valor esa misma entrega o compromiso, esa decisión de cada uno eligiendo su proyecto personal y lanzándose a realizarlo. Hay aquí incluso un intento de formular de nuevo el imperativo categórico al decir que el hombre, al elegir su proyecto, elige el de los demás hombres, señala cierta imagen ideal de la humanidad. Es éste un *humanismo*, en que el hombre viene a sustituir a Dios.

Para comprender que el hombre va definiendo y encauzando su ser a lo largo de su existencia no era necesario salirse tan desafortunadamente de la realidad.

G. Marcel

Quien trata de coordinar la existencia con la trascendencia es Gabriel Marcel (n. en 1889). El entiende que el pensamiento más que construir, ahonda. La existencia no precede a la esencia, pero el hombre comprende ésta a través de aquélla, y la filosofía necesita hoy penetrar en la indisoluble unidad de la existencia y del existente, sacudiendo abstracciones y revitalizando ciertas regiones del espíritu, que parecen embotadas y prontas a la descomposición. La trascendencia es connatural al pensamiento; como el ojo a la luz, el pensar está ordenado al ser. Pero cuanto mejor ahinquemos en el ser individual, mejor penetraremos en el ser como tal. El "espíritu de verdad" importa más que las verdades particulares. En cuanto yo me pregunto profundamente lo que soy, convierto la *cuestión* en *llamada*, y voy comprendiendo que tal llamada es posible precisamente porque en el fondo de mi ser hay algo "plus intérieur à moi-même que moi-même", y entonces esa llamada cambia de signo (39).

El pensamiento metafísico se cierne sobre el misterio más allá de lo meramente problemático. El problema está ahí, ante nosotros, y nos encontramos con él; el misterio nos implica y

(39) *Homo viator*, págs. 190 y sigs.; *Du réfus à l'Invocation*, páginas 22, 193; *Journal Métaphysique*, págs. 318 y sigs.; *Etre et Avoir*, "passim"; *Crise des valeurs* (Comm. al Congr. de Filos. Mendoza, 1949).

envuelve, exige fidelidad, entrega, una actitud de recogimiento. Este "recogimiento" no es algo puramentes contemplativo, sino una íntima restauración, un íntimo reencuentro de la persona consigo misma (40).

Una ética digna de tal nombre ha de tener una esencia religiosa, y ha de hacer frente a cualquier supeditación del *ser* respecto del *haber,* y ha de subrayar la conexión entre *valor* y *decisión,* para evitar la degradación de los valores y el envilecimiento del término *trascendencia.* Cuanto más fragmentada mi vida en trazos discontinuos, más esfumada mi personalidad; cuanto más *consagrada,* más una y auténtica. Entonces es cuando la libertad de elección se nos ofrece como preludio para la libertad de comprometernos y sacrificarnos (41).

Todo pensamiento cristiano auténtico es de suyo existencialista, y la libertad humana conecta con la libertad divina. Yo soy tanto más cuanto más es Dios para mí. Se abre aquí la perspectiva de la esperanza, cuyo trampolín es la vigencia de la muerte; una esperanza que es la viva afirmación de la eternidad y de una inmortalidad que viene a ser el quicio mismo de la metafísica (42).

Perspectivas ético-jurídicas

Si no cabe una exposición conjunta del existencialismo, tampoco una crítica. Pero sí algunas consideraciones en cuanto a las perspectivas que nos ofrece.

Ante todo, no hay que valorar tales doctrinas pensando tan

---

(40) *Etre et Avoir,* págs. 145 y sigs.; Apénd. a *Le monde Cassé,* 1933; *Le primat de l'existentiel. Sa portée éthique et religieuse* (Comm. al Congr. Filos. de Mendoza, 1949); *Le Mystère de l'Etre,* 1951.

(41) *Journal Métaphysique,* pág. 45; *Du réfus à l'Invocation,* páginas 145 y sigs.

(42) *Le temoignage et l'épreuve, categories existentielles privilegiées* (Comentarios al Congr. Filos Roma, 1946); *Homo viator,* páginas 59 y sigs.; *Etre et Avoir,* págs. 11, 135...

Vide H. von Ogiermann: *Gottes Existenz im Denken G. Marcel* ("Scholastik". Freiburg i. Br., 1954).

sólo en las verdades que en puridad aportan, sino calibrando su coyuntura histórica. Pese a grandes errores y a la relativa originalidad de sus aciertos, el existencialismo trae, positiva o negativamente, un aleccionador mensaje para el pensamiento cristiano y un gran revulsivo para las filosofías antropocéntricas. El positivismo y el idealismo —advierte reiteradamente Jaspers— fallan por no reconocer sus limitaciones, y resultan incapaces de vivirse a sí mismos. El propio existencialismo ateo, por su lógica desgarrada frente a las mixtificaciones y a la *mala* fe de otras corrientes ateas, puede retorcerse al servicio de la verdad. Por otra parte, sin quedarnos en un enfoque exclusivo del lado oscuro y turbio de las cosas, importaba afrontar la realidad profunda de las miserias y debilidades humanas.

Sin entrar ahora en las posibles conexiones entre existencialismo y cristianismo, lo cierto es que cuando Heidegger subraya la vivencia de la muerte —que no es un mero acabamiento, un punto final que sobreviene, sino un modo de ser que traspasa la vida entera—, sus palabras no son nuevas y entroncan con la "vida mortal y muerte vital" agustinianas, y él mismo aduce sentencias clásicas sobre el tema. Difícilmente podrá ir la filosofía más allá de donde ha ido la ascética. Pero ¿no es significativo que el tema adquiera estado filosófico desde un pensamiento donde parece cerrarse el ciclo cartesiano? ¿No era ejemplar también el caso de un Kierkegaard, que en la orilla protestante sentía su desamparada soledad y clamaba por aquella subjetividad plena que el luteranismo le había prometido al hombre, y al cabo proclamaba como clave de la vida esa angustia por donde la subjetividad suprema toca en la suprema objetividad?

De algunas corrientes existencialistas cabrá decir, con Filiasi Carcano, que significan un desilusionado retorno al paganismo, luego de una esperanza milenaria; pero tampoco yerran quienes ven en el existencialismo posibles formas nuevas, incluso de la filosofía cristiana. Por lo menos, ofrécese aquí al diálogo una brecha que el positivismo racionalista jamás ofreció: la brecha de su misma pesadumbre. Sin sacar de quicio con vanas retóricas el concepto de la angustia, es indudable que

en ciertos pensadores existencialistas hay un auténtico ahogo espiritual y que su antropología del hombre derrelicto puede un día encontrarse con la antropología cristiana del hombre desterrado y esperanzado.

El existencialismo ateo deriva ineludiblemente hacia el relativismo y hacia un *humanismo* naturalista, donde no es extraño que broten ciertas corrientes inmoralistas a lo Gide —cuya influencia en Sartre quizá no ha sido bastante subrayada—, y que resuene un constante eco de Nietzsche, que Sartre parece desvirtuar en ocasiones. La negación de Dios y de la objetividad de la esencia humana implica la negación de cualquier sistema normativo universal. El hombre forja su propia moral, es su propio legislador, y nadie interviene en su destino. El "otro" —no es fácil llegar más lejos de la idea cristiana de "prójimo"— es, respecto a mí, un sistema de experiencias fuera de mi alcance, un objeto. No hay humanidad, sino hombres abandonados a su escueta individualidad.

Si no hay unas normas morales universalmente válidas, como no hay una condición humana universal, lo único que cabe es montar una fenomenología del funcionamiento del hombre y de sus *situaciones,* y apreciar la universalidad del "proyecto individual", en cuanto que es comprensible por los demás hombres, sea cual fuere su situación. Para Sartre son "sucios farsantes" los que invocan el Derecho universalizado, el propio afán: nadie puede afirmar su derecho, porque todos estamos aquí y somos sin razón, porque al cabo todos estamos de más (43).

Ahora bien, el hombre se halla en una situación en la que se ha comprometido, y no puede eludir la decisión ni la responsabilidad ante el problema. Estamos condenados a ser libres. No podemos basarnos en valores previos, pero tampoco sería exacto decir que obramos por capricho. Sartre aquí, frente a Gide, expone una moral del *engagement,* adoptada, forjada

---

(43) *L'Existencialisme est un Humanisme,* págs. 78 y sigs., 47, 116; *L'Etre et le Néant,* pág. 308..., y el cap. 2 de la Parte I, sobre la "mala fe"; *La Nausée,* pág. 171.

por cada cual en virtud de su libertad, del carácter absoluto de ese *compromiso* (44).

Sin embargo, este recurso al proyecto individual universalizable y al compromiso no logra evitar la cerrazón radical de su filosofía. Bollnow ha visto en tal recurso "una repetición existencial del imperativo categórico". Repetición que a estas alturas ya es inoperante (45).

Por no acabar de entender la sociedad humana, ha ido marcándose también la distancia entre el existencialismo y el marxismo. El deber de comprometerse al servicio de la humanidad, tal como Sartre lo glosa, a los marxistas les parece mixtificado por una mentalidad burguesa, individualista. El existencialismo viene a ser la ideología burguesa en trance de crisis, dirá Lukacs, el epílogo de una desesperada autoenajenación del hombre. Los existencialistas —había advertido Mounier— hablan mucho del "compromiso"; pero, ¿dónde puede este compromiso hacer presa? Comprometerse con la nada, abrazar alegre o serenamente la muerte o el absurdo, quizá llegue a ser un proyecto excitante para el ánimo. Pero es de temer que más bien excite a los espíritus estragados, y que aboque a un narcisismo espiritual, donde el delirio desplaza al pensamiento y al auténtico propósito (46).

---

(44) *L'Existentialisme est un Humanisme*, págs. 43 y sigs. *L'Etre et le Néant*, págs. 75 y sigs. Mi libertad, escribe en la página 76, es el único fundamento de los valores, y nada, absolutamente nada, he justifica para adoptar tal o cual valor o escala de valores. "*En tant qu'être par qui les valeurs existent, je suis injustifiable. Et ma liberté s'angoisse d'être le fondement sans fondement des valeurs.*" *Vide* S. DE BEAUVOIR: *Pour une morale de l'ambiguïté*. París, 1947.

(45) Dentro de la literatura más o menos directamente inspirada en este existencialismo, y dejando aparte a Camus, porque merece trato aparte, un ejemplo: el de Verconrs, en *Colères* (págs. 35 y sigs.), cuando traza la fábula de un mundo, verdadero campo de concentración, donde las gentes viven resignadas, porque nacieron en él sin conocer otros horizontes. "Ce qui rendait Buchenwald intolérable, c'est que les détenus n'y étaient pas nés..."

(46) G. LUKACS: *Existentialisme ou Marxisme?* Trad. francesa, 1948; F. BATTAGLIA: *Existencialismo y Marxismo* ("Rev. Est. Políticos, núm. 53); *Il problema morale nell'Esistenzialismo*, 1949; C. FABRO: *Da Kierkegaard*

En cuanto a una *ética de la situación,* tal como Sartre la esboza, comienza por acusar la incongruencia entre esa pretendida autonomía absoluta del hombre y su contingencia radical. Y luego desorbita la importancia de la situación como tal, al dejarla sin la proyección de unos valores que son precisamente los que convierten las meras relaciones de hecho en genuinas situaciones morales.

Otras direcciones existencialistas recuerdan el intento de la fenomenología, al tratar de plantearse la cuestión del "ser del Derecho" allende el enfoque yusnaturalista y cualesquiera otras posiciones filosófico-jurídicas, al intentar una analítica sistemática de nuestra humana inserción en el Derecho, como consecuencia de nuestra implantación en el mundo. Sería prematuro un juicio rotundo, pero intentos como, por ejemplo, el de Maihofer, dan cierta impresión de mimetismo y de entrega a disquisiciones filológicas que recuerdan las de algunas páginas —no precisamente las más felices— de Heidegger (47).

Las corrientes que aquí más nos importan no ofrecen una metafísica que pueda servir de base a una auténtica moral, ni mucho menos a una moral y un derecho nuevos (48). Pero tampoco lo pretenden. Cuando el existencialista afirma la primacía de la existencia no suele situarse en un plano teorético, sino que propugna una interpretación del auténtico ser del hombre a través de su existencia, superando todo abstraccionismo, y fomentando el sentimiento de la propia personalidad frente a las presiones impersonalizadoras que tratan de envolvernos. Certeramente lo señalaba Le Senne, abriéndole al ímpetu existencialista sus hondas perspectivas: si los existencialistas, al reprochar a los esencialistas el corte entre la esencia

---

a Marx, 1952; M. MERLEAU-PONTY: *Existencialismo y Marxismo;* A. MASSOLO: *Esistenzialismo e borghesismo* ("Società", 1945, núm. 3; E. MOUNIER: *Introd. a los existencialismos,* pág. 71; M. HEIDEGGER: *Uber den Humanismus,* págs. 87 y sigs.

(47) W. MAIHOFER: *Recht und Sein. Prolegomena zu einer Rechtsontologie,* 1954.

(48) D. MORANDO: *Ensayo sobre el Existencialismo teológico,* 1949 (Refer. en "Rev. de Est. Políticos", núm. 54, pág. 292).

y la existencia a favor de las esencias, pretenden adoptar la actitud contraria y se desentienden de las esencias, caen en el mismo pecado que atribuyen, "souvent avec moins de justice", a sus adversarios.

Ni podemos avenirnos a "une caricature en noir de l'existence", que se limite a subrayar lo negativo, con lo cual seríamos infieles a lo que una actitud existencialista reclama, ni podemos quedarnos en un subjetivismo ignorante de que la existencia desborda infinitamente el ámbito del yo. Precisamente, según se considere la consustancialidad del infinito en la existencia humana, surgen dos tipos de existencialismo en flagrante contraste: quien mira el infinito como una potencia ciega, conviértese en heraldo de ese genio destructor, y trata de forjar un humanismo aberrante; quien ve a través de lo humano lo trascendente, capta lo que hay de negativo y de positivo en la contingencia y comprende que la manifestación del infinito en el seno de nuestra existencia es en definitiva la libertad (49).

Análisis del hombre tan dispares como los de Heidegger, Jaspers y Marcel subrayan esta irreductibilidad de la vida a esquemas abstractivos y fomentan la autenticidad.

La problematicidad del hombre —advertió Heidegger desde un principio— se ha agudizado en nuestro tiempo. Ni basta definirlo como animal racional, aunque esta determinación no es falsa, ni podemos recaer en el error del biologismo, ni queda éste superado cuando nos limitamos a instalar en el organismo animal un alma, y en el alma el espíritu. Entre el hombre y la esencia de lo divino hay cierta afinidad. ¿Adónde nos lleva el *cuidado,* sino a procurar reenquiciar al hombre en su esencia? ¿Qué significa esto, sino una rehumanización?

Al hacer hincapié en la "voz de la conciencia" y en la culpabilidad radical, denuncia la tergiversación de quienes desdeñan la conciencia como algo efímero y le niegan su "efectivi-

---

(49) R. DE SENNE: *Note sur l'Existentialisme* (Com. al Congr. de Filos. Roma, 1946). *Vide,* del mismo, *Obstacle et Valeur,* 1935; *La découverte de Dieu; Traité de morale générale,* 1942.

dad universalmente confirmada y confirmable". Es indudable que, si en aquellas páginas ofrece consideraciones que estremecen la Ontología y la Etica clásicas, al cabo se cierra en una dialéctica hacia adentro. Pero no es aventurado apuntar que en escritos posteriores, donde el término "Mensch" va sustituyendo al "Dasein", y donde se acusa una gravitación religiosa, su pensamiento roza la trascendencia (50).

Es un simplismo frecuente —alega en la "Carta sobre el Humanismo"— inferir que quien habla contra el "Humanismo" afirma la inhumanidad, que al impugnar la lógica propugnamos el irracionalismo, que al rechazar una doctrina de los valores entendemos que nada hay valioso, que al subrayar que el ser del hombre consiste en "ser en el mundo" niega uno toda trascendencia y todo más allá, que quien recoge la sentencia nietzcheana sobre *la muerte de Dios* es un ateo, que quien se revuelve contra ciertos tópicos en boga profesa el nihilismo.

La afirmación del "ser en el mundo", como rasgo fundamental de la *humanitas,* del *homo humanus,* no da a entender que el hombre sea meramente *mundanal* en el sentido que los cristianos dan a este término, es decir, olvidado, desvinculado de Dios y de la trascendencia. No contraponemos el "mundo" a "lo divino" ni a "lo espiritual"; el "mundo" es, en cierto modo, el allende dentro y para la existencia.

Pensar contra "los valores" no significa considerar faltos de valor la cultura, el arte, las ciencias, la dignidad humana, el mundo, Dios. Al contrario, es advertir que su caracterización como "valores" implica una mengua, un despojo de su dignidad, convirtiéndolos en objeto de la estimación humana, sometiéndolos a ciertas subjetivación. Proclamar a Dios "el valor supremo" es desvirtuar, degradar, la esencia de Dios. Esa mentalidad axiológica resulta la más grave blasfemia que cabe

---

(50) *Kant und das Problem der Metaphysik,* pág. 200. Ed. 1929; *Uber den Humanismus,* especialmente desde la pág. 95; *Sein und Zeit,* párs. 55 al 60, ya citados; Introduc. y Epílogo al *Was ist Metaphysik.* Ed. 1949; *Vom Wesen des Grundes.*

contra el ser. Rechazarla no es nihilismo: es conjurar la subjetivación del ente (51).

Decíamos que esta observación es equívoca, porque la Teología cristiana, al proclamar a Dios "el *Bien* Sumo" —no el supremo *valor*—, en modo alguno desvirtúa su pura esencia, y porque la estimación humana de lo valioso es fundamentalmente un reconocimiento, y no una subjetivación. Pero, al propio tiempo, la actitud de Heidegger es certera y oportuna frente a una axiología que —como hemos apuntado en ediciones anteriores (*vide* el capítulo siguiente)— olvida la primacía ontológica y deriva hacia el subjetivismo. El hombre sabe cuanto para él significa Dios, pero sabe que Dios es infinitamente más que su apoyo y su bien.

En todo caso, queda abierta la proyección de lo valioso en la conducta humana. Cuenta Heidegger que, poco después de aparecer su "Ser y Tiempo", alguien le preguntó cuándo escribiría una "Etica". El análisis del hombre y el modo de abordar el problema de la verdad del ser parecían exigirla. Pero antes —dice— de precisar la conexión entre la Ontología y la Etica, tenemos que preguntarnos por lo que ellas mismas son. Heidegger, entonces, como tantas veces, replíegase a su gran refugio, los presocráticos, y estampa una sentencia de Heráclito que, según él, desvela con impresionante sencillez la esencia del "Ethos":

Se suele traducir: "Su idiosincrasia es para el hombre su demonio"; pero esta traducción responde a la mentalidad moderna, no a la griega. "Ethos" significa estancia, vivienda. Y la estancia del hombre implica y confirma la llegada de aquello a que el hombre en su esencia pertenece: en el alcance que Heráclito da al "daimon", Dios. Con lo que, en definitiva, la sentencia dice: "El hombre vive, en cuanto tal hombre, en la proximidad de Dios".

Sólo en cuanto el hombre pertenece al ser, halla en él la indicación de las normas convertibles en ley y regla para los hombres. El *nomos* es, no sólo ley, sino originariamente la nor-

---

(51) *Uber den Humanismus*, pág. 99.
Holzwege, pág. 209.

ma implicada en la destinación del ser. Este acatamiento es el que nos vincula, pues de otro modo la ley sería mera elaboración de la razón humana. Más esencial que establecer reglas es que el hombre logre enquiciarse en la verdad del ser. Porque la verdad del ser es la que nos ofrece consistencia y firmeza para nuestro comportamiento (52).

Jaspers ha revalorizado el papel de la razón y ha subrayado, frente al individualismo exacerbado, la "comunicación existencial". Se ha dicho que en su pensamiento el Derecho y el Estado quedan degradados hacia meras formas de organización técnica, de salvaguarda vital (53). Más bien creo que importa distinguir entre su crítica de la vida jurídica habitual y su idea del Derecho. Cuando él advierte que las proposiciones jurídicas se mecanizan y desvitalizan, que en el obrar jurídico entra el cálculo, está señalando la complicidad de nuestros sistemas jurídicos en una pseudoconvivencia humana, en una existencia de masas sin autenticidad. Pero precisamente contra esto y contra ciertos revulsivos nihilistas trata él de reaccionar.

"Hoy corre por el mundo —escribe— la magia de una filosofía que encuentra la verdad en el nihilismo, que exhorta a una existencia maravillosamente heroica, sin consuelo ni esperanza", afirmada en "un humanismo terrenal que se pretende puro". Conviene, en nuestro clima de entumecimiento general, intranquilizar todas las falsas tranquilidades; importa convertir la angustia en base para la esperanza; urge comprender que, allende tantas y tantas amenazas, la gran amenaza se cierne sobre el alma del hombre, y esta alma hay que mantenerla ilesa.

La libertad entonces es, no sólo superación de lo que nos constriñe, sino del propio albedrío huído de la verdad. "La libertad coincide con la necesidad de lo verdadero, sentida interiormente como efectiva y actual"; verdad y libertad se hallan

---

(52) *Uber Humanismus,* págs. 104 y sigs.

(53) H. WELZEL: *Derecho Natural y Justicia material,* págs. 247-8. Trad. 1957.

sujetas a un proceso único, a una misma suerte. Verdad y libertad surgen y se mantienen adscritas, aseguradas por la trascendencia. El hombre no puede perderse por completo porque está creado "a imagen de la Divinidad" y vinculado a Dios con lazos "a menudo olvidados, invisibles, pero en el fondo inquebrantables". No podemos, pese al sueño, a la ausencia, al olvido de sí mismo, dejar de ser hombres (54). El hombre puede siempre dar de sí más de lo que solemos esperar de él (55).

El existencialismo ha contribuido a renovar la preocupación por el hombre en el mundo jurídico y a superar el formalismo. El existencialismo —observa Cabral de Moncada— nos hace ver el Derecho y el Estado, no como algo dado de una vez para siempre, fatal en su estructura óntica, sino como tareas humanas nunca conclusas del todo; nos hace comprender cómo en el fondo, "no es el hombre el que está en el Estado y en el Derecho, sino el Estado y el Derecho los que están en el hombre". Tras varios siglos de racionalismo, y tras el naturalismo y el idealismo objetivo, llega muy a tiempo esta visión (56).

Llega a tiempo si sacude el nihilismo de ciertas corrientes; si convierte el encogimiento sobre sí mismo en interioridad trascendente; si supera los brotes estoicos de una ética para *solitarios;* si acaba de comprender que la moral y el derecho requieren el enclave de la individualidad en lo universal.

Es posible que estas perspectivas apenas ofrezcan nada enteramente nuevo. Pero la filosofía no es un saco que se llena, no es *scientia solum, sed etiam diligens inquisitio*. Y, sobre todo, hay que pensar en lo que el existencialismo puede significar para las filosofías extrañas al ámbito escolástico y en la gravitación que puede provocar hacia la Teología. Al llegar a ciertas profundidades del yo —advierte Gabriel Marcel—, a una zona donde las especificaciones prácticas se funden, los térmi-

---

(54) *Origen y meta de la Historia,* págs. 143 y sigs.

Vernunft und Existenz, 1949; *Von der Wahrheit,* 1947; *Vernunft und Widervernunft in unserer Zeit,* 1950.

(55) *Uber Bedingungen und Möglichkeiten eines neues Humanismus* (en "Die Wandlung", agosto 1949).

(56) *Hacia un nuevo Derecho Natural* ("Arbor", 1945).

nos de autonomía y heteronomía resultan inaplicables, porque pasamos del *haber* al *ser* y llegamos a una participación en el ser, donde la libertad y la gracia se articulan estrechamente (57).

BIBLIOGRAFIA

N. ABBAGNANO: *L'esistenzialismo nella filosofia contemporanea* (Actas del Congreso N. de Fil. de Mendoza, I).

J. I. ALCORTA: *Lo ético en el Existencialismo*, 1951.

— *Existencia, libertad y opción en el existencialismo* ("Rev. Est. Políticos", núm. 61).

— *La conciencia moral como autorrevelación* ("Rev. de Filosofía", 1946).

E. AFTALION: *Peligrosidad y existencialismo*, 1954.

F. BATTAGLIA: *Bilancio dell'esistenzialismo*, 1947.

W. BIEMEL: *Le concept de Monde chez Heidegger*, 1950.

H. BIRAULT: *Existence et verité d'aprés Heidegger* ("Rev. de Mét. et de Morale", 1951).

M. BLONDEL: *L'existentialisme est-il une veritable philosophie?* ("Atti del Congr. Int. di Filosofía", II).

— *A inconsistencia da Logica de J. P. Sartre* ("Rev. Portuguesa de Filosofia", 1948).

N. BOBBIO: *La filosofía del decadentismo*, 1944.

— *Persona e Societá sulla filosofia dell'esistenza* ("Arch. di Filosofia", 1941).

— *Il valore del Diritto* (*Ibid.*, 1942).

— *El Existencialismo*. Trad. 1951.

— *Libertá e azione nella filosofia di C. Jaspers*, 1943.

O. F. BOLLNOW: *Existencialismus und Ethik* ("Actas Congr. Filos. Mendoza, 1949).

CH. BOYER: *Saint Augustin et l'Existentialisme* r"Atti Congr. Fil. Roma", II).

B. BRUNELLO: *In torno all'Existenzialismo* ("Sophia", 1950).

R. CAMPBELL: *J. P. Sartre ou une litterature philosophique*, 3.ª ed., 1947.

R. CANTONI: *La Coscienza inquieta. Sören Kierkegaard*, 1949.

---

(57) A. FOREST: *L'existence et la conscience religieuse* (Com. Congr. Filos. Roma, 1946); G. MARCEL: *Etre et Avoir*, págs. 181 y sigs., y 254 y siguientes; *Le primat de l'existentiel* (Com. Congr. Filos. Mendoza, 1949).

Vide J. CORTS GRAU: *Coyuntura del espíritu cristiano en la filosofía actual* ("Atti Congr. Int. Filosofía...", Roma, 1948, vol. II).

R. Ceñal: *Existencialismo, moral y revolución en la obra de Sartre* ("Rev. de Filosofía", 1948).
P. Chiodi: *L'ultimo Heidegger*, 1952.
M. de Corte: *La Philosophie de Gabriel Marcel*, 1938.

J. Croteau: *L'impasse existentialiste* ("Acta IV Congr. Tom. Int. Roma", 1955-56).
N. Derisi: *Tratado de existencialismo y tomismo*, 1956.
Ch. Donius: *Existentialisme, Phénomenologie et Philosophie du Droit* ("Arch. Phil. Droit", 1957.
E. Fechner: *Naturrecht und Existenzphilosophie* ("Arch. f. R-und WPhil.", 1955).
— *Rechtsphilosophie*, 1956.
E. Frutos: *Un punto de partida existencial en la Filosofía* ("Rev. Univ.". Buenos Aires, 1950).
— *La interpretación existencial del Estado en Heidegger* ("Rev. de Est. Polit.", 1948).
— *El humanismo y la moral de J. P. Sartre*, 1949.
L. Galamini: *Persona e società in alcuni aspetti della filosofia dell'esistenza* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1952).
— *Esistenza e coesistenza. Le relazioni intersubietti in alcuni aspetti dell'esistenzialismo*, 1953.
E. Gilson: *El tomismo y la filosofía existencial* ("Sapientia", 1947).
— *L'Etre et l'essence*, 1948.
A. González Alvarez: *El tema de Dios en la filosofía existencial.*
H. Höffeding: *Sören Kierkegaard.* Trad. 1930.
J. Hohlenberg: *Sören Kierkegaard*, 1949.
H. H. Holz: *J. P. Sartre. Darstellung und Kritik seiner Philosophie*, 1951.
J. Hommes: *Zwiespaltiges Dasein. Die existentiale Ontologie von Hegel bis Heidegger*, 1953.
F. A. von der Heydte: *Existenzphilosophie und Naturrect* ("Stimmen der Zeit", 1948-49).
F. Jeanson: *Le problème moral et la pensé de Sartre*, 1947.
R. Jolivet: *Les doctrines existentialistes de Kierkagaard à J. P. Sartre*, 1948.
— *El existencialismo cristiano de G. Marcel* ("Sapientia", 1947).
— *Libertade e valor em Sartre* ("Rev. Portuguesa de Fil.", 1950).
H. Juin: *J. P. Sartre et la condition humaine*, 1946.
K. Kassler: *Nietzsche und das Recht*, 1941.
H. Kelsen: *Existenzialismus in der Rechtswissenschaft?* ("Arch. f. R- und W. Phil.", 1957).
H. Kunz: *Die antropologische Bedeutung der Phantasie*, 1946.
L. Lavelle: *Conduite à l'égard d'autrui*, 1957.
K. Lehmann: *Der Tod bei Heidegger und Jaspers*, 1938.
J. Maritain: *Court traité de l'existence et de l'existant*, 1947.

D. Martins: *E possivel un Direito existentialista?* ("Rev. Port. de Fil.",
M. Merleau-Ponty: *L'estructure du comportement,* 1953.
J. A. Mourant: *Ethics of Kierkegaard* ("Giornale di Metafisica", 1952).
P. Mesnard: *Kierkegaard,* 1954.
T. Moretti Constanzi: *L'ascetica di Heidegger,* 1949.
J. Nabert: *Elements pour une Ethique,* 1943.
G. Olivieri: *La filosofía di G. Marcel,* 1949.
E. Ondei: *Esistenzialismo etico ed esistenzialismo giuridico* ("Humanitas", 1952).
J. Ortega y Gasset: *La idea de principio en Leibniz,* págs. 330 y sigs.
E. Paci: *Pensiero, esistenza e valore,* 1940.
H. Paissac: *Le Dieu de Sartre,* 1950.
A. Quintano Ripollés: *Existencialismo y Derecho Penal* ("Rev. Fac. Der. y C. Sociales", Buenos Aires, 1955).
G. Ramming: *J. Jaspers und H. Rickert. Existencialismus und Wertphilosophie,* 1948.
R. Respaloff: *Lettre zur Heidegger à M. Halèvy* ("Rev. Philos.", 1933).
F. J. von Rintelen: *Philosophie der Endlichkeit als Spiegel der Gegenwart,* 1950.
M. F. Sciacca: *Existencialismo espúreo y existencialismo auténtico* ("Rev. de la Univ. de Buenos Aires", 1949).
A. Schwientek: *L'esistenza nell'ordine del mondo* IAtti Congr. Roma, II).
T. H. Steinbüchel: *Existentialismus und christliche Ethos,* 1948.
A. Tilgher: *Scienza e Morale filosofía greca agli esistenzialisti,* 1947.
R. Troisfontaines: *Le choix de J. P. Sartre,* 1948.
— *De l'existence à l'être. La philosophie de Gabriel Marcel,* 1953.
J. Thyssen: *Staaat und Recht in der Existenzphilosophie* ("Arch. f. R- und W Phil.", 1954).
L. Venthey: *L'esistenzialismo in S. Bonaventura* (en "L'Esistenzialismo". Studium, 1943).
R. Virasoro: *Existencialismo y Moral,* 1957.
A. de Waehlens: *La filosofía de Martin Heidegger,* con un importante estudio previo del P. R. Ceñal, 1945.
— *Heidegger und Sartre* (Deucalion, I, 1946).
J. Wahl: *Etudes kierkegaardiennes* (2.ª ed., 1949).
— *Existence humaine et trascendance,* 1944.
A. Weiglin: *Die Situation des Menschen bei dem französischen Philosophen. Gabriel Marcel* (Tesis doct. Würzurg, 1949).

Vide el núm. del *Archivio di Filosofía,* 1953, dedicado a Kierkegaard y a Nietzsche; las *Acta Pont. Acad. S. Thomae Aquinatis,* 1947, correspondiente a una semana de estudios sobre Existencialismo; el vol. II de las Actas del Congr. Filos. de Roma (ed. 1948); el volumen que recoge las comunicaciones al IV Congr. Thom. Internacional (Roma, 1955), donde se dedica una sección al estudio de las conexiones y los contrastes entre existencialismo y tomismo.

DOCTRINA DE LOS VALORES

Por métodos fenomenológicos se llegó en la Filosofía actual a la denominada "doctrina de los valores" (1), y hoy esta doctrina responde, en parte, a una reacción frente a ciertas actitudes existencialistas.

Ante un objeto, ante una acción o ante el hombre mismo cabe algo más que el conocimiento: la apreciación de cualidades que nos permiten calificarlo y situarlo, abstracción hecha de los elementos materiales que lo constituyen. En un cuadro —es el clásico ejemplo— distinguimos entre la materialidad del lienzo, colores, marco, y el tema, el realismo o simbolismo, la grandeza de la concepción, la finura de tonos. Como en una página literaria distinguimos entre la expresión gramatical y su profundidad, belleza o gracia, a sabiendas de que sobre un mismo pensamiento verdadero caben expresiones más o menos valiosas.

Conocemos el objeto y *estimamos* su valor. El conocimiento tiende a la valoración. Al conocerlo, advertimos en el objeto unas notas que están más allá de sus elementos constitutivos y más allá, también, de nuestro capricho o fantasía. Asimismo examinamos nuestros afectos, nuestros motivos personales de conducta, nuestros actos y los ajenos, todo ese mundo plural —en el orden ideológico y en el orden afectivo— en que los

(1) Concretamente cabe subrayar la obra misma de Franz Brentano, y de modo singular su *Origen del conocimiento moral* (1889).

hombres nos movemos y nos sentimos comunicados auténticamente, y establecemos cierta jerarquía de valores. Los ponderamos antes de obrar; preferimos o sacrificamos unos a otros; tenemos conciencia de que, en cierto modo, dependemos de ellos.

Ante estos hechos que normalmente apenas requieren otra reflexión que las simplicísimas del obrar cotidiano, plantéase un complejo de cuestiones: ¿tienen los valores una entidad? ¿La que tenían de sí los objetos, o la que le atribuimos nosotros al considerarlos? ¿Se trata de transposiciones psicológicas? ¿Qué distinción hay entre el valor tenido y el objeto valioso? ¿Cuál es el fundamento del valor? ¿Cómo llegamos a captarlo? Cuando ahinca en estas consideraciones, la filosofía parece haber hallado su centro de gravedad. Y la filosofía del Derecho, también.

Hay un mundo, el de las verdades, cuya consistencia no depende estrictamente de nosotros: esas verdades tienen una raíz objetiva que *está ahí,* a nuestra disposición, pronta a nutrir nuestro entendimiento. Hay un mundo, el de los valores, basado en calidades objetivas, pero captable según la estimativa de cada cual: ni pura reproducción ni creación arbitraria. Valorar no es inventar ni otorgar, sino *reconocer*. Los valores responden a una objetividad tan rotunda como la de los objetos ideales, los números, los principios lógicos, pero postulan reacciones personalísimas. Tienen un ser que nosotros en tanto aquilatamos en cuanto que ya existía, en cuanto que subsistiría aunque haya hombres ciegos para su visión. Análogamente a como en el entendimiento hay mayor capacidad para unos saberes que para otros, posee nuestro espíritu más fina acuidad para tales o cuales valores, sin menguar por ello su consistencia.

Así como los colores son algo más que meras propiedades del objeto, de suerte que podemos pensar en el color rojo sin referirlo a un objeto determinado, así también podemos pensar en lo agradable, en lo bello, en lo noble, sin referirlo a un objeto o a un hombre. Esto se comprueba aun en aquellos valores que, por su índole, parecen más vinculados a la materialidad del objeto, verbigracia, el sabor de una fruta. Por algo el idioma nos brinda el mismo término para calificar un perfume, un sabor, un gesto personal.

Los valores entrañan esencias universales. Al estimar que un hombre es prudente, no procedemos por inducción, no convertimos en concepto los resultados de nuestra experiencia, sino que tenemos plena conciencia de que ese valor posee una realidad superior a la de aquel hombre y de sus actos, más allá de confirmaciones empíricas. Lo mismo que se mantendría en su verdad el principio de contradicción, aunque todos nos empeñásemos en negarlo o nos desentendiéramos de él, mantiénense vigentes los valores: la amistad no queda en sí atacada, ni menos anulada, por la defección de un amigo. La bondad, la belleza, la justicia están ahí, con o contra nosotros, dispuestas a ser captadas por los hombres, por un hombre siquiera.

El análisis fenomenológico nos muestra que en la captación de los valores participa toda nuestra personalidad; que el sentimiento juega aquí un papel más decisivo que en la captación de las verdades; que a menudo es el corazón quien decide, el *corazón* en su profundo alcance agustiano. Nuestra actividad espiritual en este punto es mucho más entrañable y comprometida que el mero conocimiento. En muchos trances somos nosotros los ganados y arrebatados por un valor y sentimos la exigencia de consagrarnos a él. Este es un mundo en el que el hombre avanza con cierto sobrecogimiento, por caminos difíciles de acotar, trascendiendo constantemente de las cosas y de sí mismo, sin discernir siempre fácilmente entre la convicción y el ideal, entre el ideal y la nostalgia.

Al filo de estas consideraciones ha insistido Max Scheler en la necesidad de un saber axiológico plenamente humano, en una cultura convertida en nuestra segunda naturaleza, en un "instinto de perfección". Y abordando el orden moral, ha ensayado una jerarquía axiológica, y ha subrayado —frente al formalismo neokantiano— la consistencia de una ética emocional fiada a la intuición de los valores, una ética cuyos principios son *a priori* y tienen, además, un contenido, y cuyos conceptos básicos son los de "valor" y "persona".

La obra de Scheler, extraordinaria y fecunda en sugerencias, que removió todo el pensamiento contemporáneo y caló en los más profundos estratos de la personalidad humana, queda, sin embargo, flotante por su resistencia a edificar sobre base

metafísica. El celebra que el relativismo y el subjetivismo queden desacreditados y se acoge al principio de solidaridad, afirmando incluso que la personalidad plenamente valiosa no es la personalidad aislada del individualismo, sino la originariamente unida a Dios, dirigida amorosamente hacia el mundo y capaz de sentirse solidaria de todo el universo espiritual y humano. Pero declara categóricamente que ni por un momento ha pensado en fundar la Etica sobre ciertos supuestos de la idea, voluntad o esencia divina. Es la Etica la que brinda su base a una metafísica de lo absoluto, no la Metafísica la que va a cimentar la Etica (2).

Si falla la Etica de Scheler, huelga decir que es más inconsistente la de Hartmann, o la de Radbruch, roída de relativismo, o la de Lasky, acogida a un pragmatismo utilitario. Hartmann, que ya advertía en la doctrina fenomenológica del conocimiento el olvido de sus conexiones con el ser, trató de construir las líneas fundamentales de una ontología que marcara esas conexiones y afirmó la necesidad de un valor o línea de valores en el ápice de la jerarquía. Pero su ateísmo expreso le llevó a atribuir a los valores una sustantividad eterna incompatible con la de Dios (3). Radbruch, después de distinguir los grupos de valores (Moral-Estética y Lógica-Justicia), y de determinar los ideales posibles, acaba confiando la especulación axiológica a una especie de profesión de fe (4).

Hay que discernir entre la objetividad de los valores y nuestra estimativa personal; entre su quicio absoluto y sus concreciones históricas; entre el ideal y nuestras realizaciones humanas. Ni los valores son meras ideas-fuerzas, ni podemos construir sobre presentimientos o resentimientos, adscritos a un es-

---

(2) *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik.* Palabras preliminares a la primera y a la tercera edición, 1927.

(3) *Zum Problem der Realitätsgegebenhei,* 1931; *Das Problem des geistigen Seins; Zur Grundlegung der Ontologie,* 1935. *Vide* los comentarios de J. Geyser, en el "Phil. Jahrbuch der Görresgesellschaf" (1936 y 1937), y la amplia monografía de E. MAYER: *Die Objektivität der Werterkenntnis bei Nicolai Hartmann,* 1952.

(4) *Grunzüge der Rechtsphilosophie,* pág. 55.
Filosofía del Derecho, caps. I al IV.

piritualismo difuso. Hay que concertar nuestra estimativa con la trascendencia y con la coyuntura histórica de los valores, porque sólo la trascendencia permite una verdadera historicidad. Afirmamos ciertas *realidades morales*: ¿qué realidad es ésta? ¿Dónde se da? Si todo conocimiento arraiga de algún modo en la experiencia, ¿qué experiencia es la que nos suministra el material del juicio cuando calificamos algo de bueno o malo? ¿Se trata de un sentimiento análogo a los de placer o dolor? No; el psicólogo, como tal psicólogo, nada sabe de si un hecho es moral o inmoral. ¿Hemos de confinarnos a aquel trasmundo platónico de los arquetipos, donde están los objetos ideales y las formas incontaminadas de la materia? Tampoco; lo moral existe también fuera del ámbito de las relaciones ideales. ¿Es que no hay fenómenos morales en sí, sino tan sólo interpretación moral de los fenómenos desde nuestra subjetividad? ¿Y de dónde proviene entonces esa norma que nos lleva a hacer distinciones en el orden moral? ¿Con qué título, apoyado en qué otra norma o módulo, rige este hecho a los demás hechos del espíritu?

Los criterios utilitarios o hedonistas no resisten al análisis de nuestro sentimiento moral. Se da en nosotros un conocimiento moral fundamentalmente distinto de nuestro interés o de nuestro agrado o desagrado, y entre ese conocimiento y nuestra voluntad no siempre hay armonía. Nuestra conciencia de los valores éticos, salvo en casos de extremo envilecimiento, no se pervierte con la perversión de los apetitos. Ni los resultados de la conducta nos bastan para calibrar el valor moral de esa conducta.

El análisis de la obligación nos revela una necesidad y una fuerza internas difícilmente sobornables por nuestra naturaleza inferior o por nuestros deseos, un mandato oído en nosotros y radicalmente diferenciado de cualesquiera mandatos venidos de fuera. Ante el mandato de fuera nos sentimos obligados cuando se le junta la resonancia interior del deber moral. Lo cual no es pensar que haya obligaciones sin autoridad que las preceptúe, sino señalar en nuestra interioridad la trascendencia. Nos sentimos obligados en cuanto que sometidos; no tiene sentido hablar de "autoobligación", sino de obligaciones respecto de uno

mismo. Cuando decimos "yo me obligo", no afirmamos la identificación entre obligante y obligado: reconocemos una obligación, exteriorizamos, más o menos solemnemente, el compromiso de cumplirla.

Asimismo distinguimos entre conciencia del deber y simple visión hipotética de los deberes, según los casos planteables; entre el deber en sí y el estímulo para su cumplimiento; entre el mero conocimiento y la llamada perentoria de ese deber.

¿Qué relación hay entre el deber y los valores? En principio los valores tienen un ser independiente de su realización por el hombre; pero nuestro deber queda referido a esa realización, que aparece regulada por un doble principio: "Todo valor positivo debe hacerse efectivo." "Todo valor negativo debe eliminarse." Con lo que surge la gran misión del hombre, que es la de mediar entre el valor y sus realizaciones temporales. En esta tarea hay dos límites: el infinito y la nada. Ni nuestra perfección llegará a la absoluta plenitud, ni nuestro envilecimiento alcanzará el aniquilamiento total. Siempre cabrá un grado más de bondad o un grado más de maldad, y lo que en nosotros haya de malo se sostendrá merced a lo que subsista de bueno. Por heroico que sea un acto, siempre cabrá un más encumbrado heroísmo; por bella que sea una obra de arte, el artista sabe que puede ser superada; por santo que sea un hombre, tiene conciencia, sin falsas humildades, de que no agotará las perspectivas de la santidad. El atractivo fundamental de la vida estriba en ese dilatado programa. Nuestro destino —volvemos otra vez al principio de la inseguridad y de la incomodidad— es realizar los valores a sabiendas de nuestra limitación, concertar lo que ellos tienen de absoluto con lo que nuestra vida tiene de relativo. Bien entendido que esa relatividad y limitación humanas se hallan bajo el signo de lo absoluto.

Por una parte, pues, advertimos en los valores una entidad independiente; por otra, un quedar como confiados a la realización del hombre. Su raigambre absoluta va a concertarse con nuestros medios limitados. Al servicio de esta tarea humana actúan nuestra lucidez mental y nuestra libertad.

De estas consideraciones tienen que arrancar las ideas de progreso y de perfección. El hombre actúa aquí con libertad,

incluso para cerrarse a esa llamada. De ahí el mérito y el demérito, y la imponente responsabilidad más allá de su escueto destino individual. Del entusiasmo o de la tibieza o de la pereza de los hombres depende la suerte de los valores en el mundo. La jerarquía de cada uno se mide por los valores que realiza y por su modo de realizarlos, por la generosidad de la entrega, en un constante afinamiento de posibilidades. Conforme nos adentramos desde la zona estética a la zona moral, vemos que no se trata de una aventura, sino de un imperativo.

Si esta construcción no ha de quedar a merced del sentimiento, precisa subrayar la compenetración del valor con la verdad y el ser, la convertibilidad entre el ser y el bien; en otros términos, hay que radicar la axiología en la ontología. *Verdad y valor* comunican en sus raíces más profundas, y la Axiología, que trata de fundamentar ontológicamente los valores, ha de insertarlos en la doctrina de los bienes. No hay, junto al mundo de los seres —advierte Othmar Spann (5)—, otro mundo, el de los valores, que, subsistentes en sí, desciendan luego sobre el ser, sino que esos valores son la expresión de la posición de las cosas en el orden de los bienes. "El concepto de valor resulta del concepto de bien y del de orden de los bienes, que son conceptos ontológicos. Ese entretenimiento en los conceptos de valor y de validez por parte de la filosofía actual nos revela que no ha alcanzado aún el dominio de la Ontología" (6).

Existen dos suertes de bienes: el originario y perfecto, y el derivado y perfectible. La consistencia y trascendencia de los valores obliga a pensar en un ente perfectísimo que los contiene

---

(5) *Filosofía de la sociedad,* III, 3. Trad. 1933. Desde otro ángulo nos ha advertido Heidegger contra una axiología que manipula los valores y las valoraciones como sucedáneos positivistas de lo metafísico. (*Holzwege,* págs. 208 y sigs.).

(6) G. Marcel observa en *Le déclin de la sagesse*: "J'en venais à me demander si l'instauration de l'idée de valeur en philosophie ne correspondrait, pas à une sorte de dévaluation préalable de la réalité elle-même. S'il en était ainsi, il conviendrait en somme de refaire en sens inverse le chemin qu'a parcouru Nietzsche, de manière à récupérer l'élément ontologique qu'il a cherché à réduire à la valeur et à traduire en un langage de volonté" (pág. 66).

como atributos en toda su plenitud. Los platónicos afirmaban que no cabe asir tal o cual bien sin llegar a la idea de un bien total. Pero no se trata de imaginar un punto, ápice nuclear de los valores, sino de reconocer al Dios vivo, principio y fin de todo ser y de todo bien y de todo valor, en quien se dan como realidad plena los ideales que nosotros mediocremente vamos captando y realizando. Bien entendido que su bondad o su justicia son incomparablemente más que el grado supremo de la nuestra. Bien entendido, asimismo, que, según puntualizan nuestros clásicos, aun dando que todos los valores se aunaran y subsistieran en sí, no serían Dios. Dios es la Bondad y la Justicia supremas, pero es mucho más que la personificación de cualesquiera valores.

Aunque más adelante habrá que insistir en ello, importa comprender que la apelación a la Divinidad no es una trampa en el juego de la razón humana. No es que nos hurtemos al razonamiento, recurriendo a Dios: es que Dios se nos impone en el razonamiento.

Si en el "saco de podredumbre", que, en expresión de Vives, es el hombre, caben afanes infinitos y extremadas renuncias, ¿será por estricta virtud humana o por toque divino? Sin duda que la clave estriba en la parte superior del hombre; pero ¿hay modo decoroso de explicar su vuelo sin el soplo del Génesis? La comunicabilidad entre el hombre y ese trasmundo de valores *que le exceden y que, sin embargo, no le extrañan,* responde a la comunicabilidad entre la criatura y el Creador. La desproporción entre esos horizontes infinitos y la mediocridad de nuestros pasos responde a la desproporción entre el Creador y la criatura, sólo mitigable por la predilección, por la gracia. La obligatoriedad con que ciertos valores se nos imponen radica en el poder ordenador divino y en la compenetración de esos valores con nuestro bien. El desasosiego cuando fallamos tiene respecto de esos valores una dimensión sobrehumana que se llama remordimiento; no es el simple dolor o sentimiento del fracaso o la inquietud del tropiezo, sino una pesadumbre trascendente. Y por eso tratamos de justificarnos y de enmendarnos: ante uno mismo apenas tiene sentido la justificación ni la enmienda;

antes bien, como advirtieron los estoicos, denotarían debilidad de carácter.

Valor y *deber ser* —observa Hartmann— no son nociones idénticas: el deber implica dirección hacia algo, el valor es esa meta a la que apuntamos. Pero el ser, el deber y el valor se estrechan en nuestra conducta. El Derecho consiste para el jurista en pensamientos referidos a valores, que apelan a nuestro espíritu y a nuestra voluntad en demanda de aceptación. Contienen un "deber ser" que posee ya un "ser" (7).

Cuando franqueamos esta problemática, estamos replanteando la doctrina clásica del Derecho Natural y de la Justicia. La realización de la Justicia no es mera aspiración ni puro deporte del espíritu, sino consecuencia de un mandato de perfección, de ajuste al orden. La Justicia en tanto obliga en cuanto que responde a unos fines humanos y a normas y verdades suprahumanas. Cuando decimos que nuestras leyes apuntan al valor Justicia, sentimos que nuestra conciencia jurídica nos impone una participación activa, ineludible, en la gran lucha entre lo justo y lo injusto, entre el bien y el mal (8).

BIBLIOGRAFIA

F. ACKENHEIL: *Sollen, Werten und Wollen,* 1912.

J. L. ARANGUREN: *Etica,* págs. 94 y sigs.

L. BAGOLINI: *Aspetti della critica dei valori etico-giurdici nel pensiero contemporanoe* ("Riv. di Fil. d. Diritto", 1950).

L. BANDINI: *Uomo e Valore,* 1942.

F. BATTAGLIA: *Un nuovo saggio di Filosofia giuridica fondato sulla dottrina dei valori* ("Riv. Fil. Dir.", 1930).

B. BAUCH: *Wahrheit, Wert und Sittlichkeit,* 1923.

S. BEHN: *Philosophie der Werte,* 1930.

---

(7) L.CABRAL DE MONCADA: *Das Wesen der Rechtswissenschaft* (Artch. für Rechts und W. Phil.", 1951.

Vide también *Hacia un nuevo Derecho Natural* ("Arbor", 1945).

(8) G. DE VERCCHIO: *La Giustizia,* 1946 (tercera ed.).

Vide J. CORTS GRAU: *Axiología y Yusnaturalismo* ("Actas Congr. Fil. Mendoza, II).

F. Bleiber: *Das Recht als objetiver Wert*, 1941.
J. Cohn: *Recht und Grenzen des Formalen in der Ethik* ("Logos", 1918).
— *Zu Nicolai Hartmanns Ethik* ("Logos", 1927).
A. Dempf: *Christliche Philosophie. Der Mensch zwischen Gott und der Welt*, 1938.
H. Eklund: *Evangelisches und Katholisches in Max Schelers Ethik*, 1932.
N. Hartmann: *Ethik*, 1926.
— *Les principes d'une metaphysique de la connaissance*. Trad. 1946.
— *Möglichkeit und Wirklichkeit*. Ed. 1949.
— *Der Aufbau der realen Welt*, 1940
J. Hessen: *Wertphilosophie*, 1937.
— *Ethik*, 1954.
Hildebrand: *Sittlichkeit und ethische Werterkenntnis* (Jahrbuch f. Philos. und phänomenologische Forschung, 1922).
B. Jansen: *Sein und Wert* ("Scholastik", 1923).
A. Kolnai: *Der ethische Wert und die Sttlichkeit*, 1927.
G. Kraenzlin: *Max Schelers philosophische Systematik*, 1934.
J. Kraft: *Von Husserl zu Heidegger*, págs. 57 y sigs.
O. Kraus: *Die Wertteorien*, 1937.
L. Lavelle: *Traité des valeurs*, 1950.
J. B. Lotz: *Sein und Wert. Eine metaphysische Auslegung des Axioms: Ens et bonum convertuntur, im Raume der scholastischen Transzendentalienlehre*. Parte 1.ª, 1939.
G. Marchello: *Diritto e Valore*, 1953.
E. Mayer: *Die Objektivität der Werterkenntnis bei Nicolai Hartmann*, 1952.
A. Messer: *La estimativa o la filosofía de los valores en la actualidad*. Trad. 1932.
G. Nink: *Sein, Wert und Ziel* (Philos. Jahrbuch d. Görresgesellschaf, 1936).
— *Metaphysik des sittlich* Guten, 1955.
F. Orestano: *I valori umani. I: Teoria generale dei valore. II: Saggio di una teoria dei valori morali*, 1942 (2.ª ed.).
J. Ortega y Gasset: *¿Qué son los valores?* ("Rev. de Occidente", 1923).
— *Max Scheler* (*Ibid.*, t. **XX**).
D. Parodi: *La conduite humaine et les valeurs idéales*, 1938.
U. Redano: *Dal razionalismo idealistico alle piu recenti concezioni di valore* ("Arch. di storia della Filosofia, 1932).
R. Reininger: *Wertphilosophie und Ethik. Die Frage nach dem Sinn des Lebens als Grundlage einer Wertordnung*, 1939.
G. Richard: *Le Droit naturel et la philosophie des valeurs* ("Arch. de Phil. de Droit...", 1934).
Rickert: *Kulturwissenschaft und Naturwissenschaft*, 1899.

F. J. von Rintelen: *Die Bedeutung des philosophischen Wertproblems*, 1931.
R. Ruyer: *Philosophie de la valeur*, 1952.
H. Ryffel: *Der Wertpluralismus unseres Zeit als philos. Problem* ("Arch. f. R-und WPhil., 1956).
W. Schapp: *La nueva Ciencia del Derecho*. Trad. 1931.
W. Schollgen: *Das Verhkltnis der modernen Wertethik zur Ethik des Aristoteles und des Hl. Thomas*, 1934.
J. Schuster: *Der umbedingte Wert des Sittlichen*, 1929.
P. Siweck: *Problema valoris in philosophia S. Thomae et Cartesii* (Gregorianum, 1937).
W. Sprengel: *Der Wertgedanke in der Ethik* (Grundwissenschaft, 1937).
A. Stern: *Die philosophischen Grundlagen von Wahrheit, Wirklichkeit, Wert*, 1932.
S. Vanni-Rovighi: *L'ontologia di N. Hartmann* ("Riv. di Filos. Neo-Scolastica", 1939).
M. Witmann: *Die moderne Wertethik...*, 1940.
Vide el número de la "Revue Int. de Philosophie", correspondiente a julio de 1939, y el del "Arch. di Filosofia", 1945, sobre *La crisis dei valori*.

PARTE SEGUNDA

EL DERECHO NATURAL

BASES GNOSEOLOGICAS DEL YUSNATURALISMO

Entre los extremos representados por el idealismo y el empirismo mantiene su quicio clásico la gnoseología escolástica, coordinando ciertas dualidades patentes en nuestra actividad cognoscitiva. La pura razón tiende a construcciones divorciadas de lo real y se encuentra, además, con problemas que desbordan los cauces estrictamente racionales. La mera experiencia, por otra parte, es incapaz de explicarnos ni el mundo de la materia. La misma fenomenología del conocimiento demuestra también que éste nunca es exclusivamente racional ni exclusivamente empírico, que en las nociones más simples utilizamos ciertos principios *a priori*, y que en nuestros más subidos conceptos hay ingredientes experimentales.

Tampoco hay criterios de verdad efectivamente aislados, ni pueden reducirse a uno solo los principios fundamentales de que nos servimos en el conocer. El valor de los conocimientos de un orden se comprueba con los de otro orden; la intuición, con la reflexión; el análisis, con la síntesis; la razón, con la experiencia, y viceversa (1).

¿Por qué es esto así? Por la índole de nuestra naturaleza. Si el hombre fuera espíritu puro, no necesitaría del método; *vería* simplemente. Si fuera animal tan sólo, estaría tan adscrito a lo concreto que el instinto le resolvería todos sus problemas, mejor dicho, todos sus pasos, porque el animal no tiene proble-

(1) *Vide* J. Balmes: *Filosofía fundamental*, lib. I, cap. XXXIV.

mas. Pero nuestra naturaleza —perfil no siempre claro entre dos mundos— nos obliga a coordinar fuerzas e impulsos muy dispares, y necesitamos llegar a la verdad mediante ciertos rodeos y tanteos, por caminos en zigzag que se acomoden a nuestras fuerzas, comprobando continuamente las intuiciones como si nos abrumara su grandeza y hubiéramos de ajustarla a nuestra medida.

El representante de esta actitud armónica y modesta en la filosofía helénica es Aristóteles. Aristóteles reacciona de modo inmediato contra el idealismo platónico y contra el empirismo, decidido a salvar el conocimiento humano dentro de sus límites.

No fue Platón un filósofo idealista en el sentido moderno, como se ha pretendido desde algún sector neokantiano, sino más bien un filósofo con vocación poética —intuitiva y creadora—, llamado a la especulación de esencias puras. Veía los objetos singulares y los estados de ánimo en un constante fluir, afectos de radical inestabilidad; medía la distancia entre lo sensible y lo suprasensible, y hubo de fiar poco en el saber que le brindaban los sentidos. El conocimiento de lo singular mediante los sentidos parecíale mera *opinión* (*doxa*). El conocimiento auténtico (*epistemen*) tenía que ser suprasensible, metafísico. Las ideas constituían el reino de lo esencial frente al mundo empírico, y eran, en definitiva, entidades eternas, arquetipos proyectados luego en lo temporal.

Para resolver la posibilidad del conocimiento, de la comunicación del hombre con lo suprasensible, recurre Platón a la solución pitagórica de la *metempsícosis*. El alma y el cuerpo no constituyen unidad sustancial, sino accidental y efímera. Antes de encarnarse, el alma ha vivido en el mundo de las ideas puras, y al cumplirse su peregrinación temporal volverá a él. Mientras, acá abajo, va aplicando esas ideas latentes cuando los sentidos vienen a despertarla y estimularla. Por donde el conocimiento es, al cabo, *reminiscencia*: "todo lo que se llama buscar y aprender no es otra cosa que recordar..., sacar la ciencia del propio fondo del alma" (2).

El cuerpo, mero instrumento del alma, es más bien tosca

(2) *Menón*: *Vide* también *Fedón y Fedro*.

envoltura que apenas la deja desenvolverse, cárcel del espíritu. Fácil es comprender que el alma desconfíe de tal instrumento, que apenas le dé valor a su testimonio y que tan sólo atribuya carácter esencial a las ideas cuya huella trajo consigo. El alma sin el cuerpo conoce mejor que con él. La muerte es la gran victoria de aquélla. Pasa entonces de la reminiscencia y la nostalgia a la contemplación directa de aquel mundo suyo originario, donde hay un orden y una belleza eternos que constituyen el supremo regalo del espíritu.

Esta doctrina del innatismo de las ideas lleva a Platón a la de la inmortalidad.

Aristóteles plantea el problema del conocimiento como adecuación entre el pensamiento y el objeto pensado. El alma no es forma acidental, sino sustancial del hombre, principio y razón de todos sus actos. En la naturaleza del entendimiento está la facultad de asimilar el objeto existente fuera de él, y en la naturaleza del objeto está, a su vez, la posibilidad de ser conocido. La unidad sustancial del cuerpo y el alma tradúcese, hasta cierto punto, en la conjunción natural entre la razón y la experiencia. Considera Aristóteles la infinita distancia entre la sabiduría humana y la divina, y admite una facultad intelectiva superior a las demás, nacida con el hombre, pero que elabora sus conocimientos sobre los datos que le suministran los sentidos. Estos le abren el camino al conocimiento: *illi ei aperiunt viam,* dirá más tarde Luis Vives. No hay ideas innatas: *Nihil est in intellectu quod prius non fuerit in sensu.* Lo innato es dicha facultad intelectual. Esta consideración hizo completar el aforismo aristotélico: *Nihil est in intellectu quim prius fuerit sensu, nisi intellectus ipse.* Santo Tomás acotará concisamente: *Non enim, propie loquendo, sensus aut intellectus cognoscit, sed homo per utrumque* (3).

Con Aristóteles siéntanse las bases del "realismo crítico", que advierte los errores que puede sufrir nuestro entendimiento, pero afirma como punto de partida de cualesquiera especulaciones nuestra facultad de conocer. El hecho primario del cono-

---

(3) *De Veritate,* q. 2, a. 6, ad. 3.

cimiento es indiscutible, porque la misma discusión viene prácticamente a demostrarlo; como insinuaba Hegel, la crítica del conocimiento sólo puede hacerse conociendo... Lo que sí podemos hacer es explicar ese hecho, que en definitiva se impone a los mismos escépticos.

Partimos, como apuntábamos al principio, de la dualidad de términos, el sujeto y el objeto, y de nuestra pretensión de conocer el objeto tal como es en sí. Esta pretensión de *objetividad* no es acidental, sino que constituye la medula de nuestra actividad cognoscitiva. Y ello no sólo por lo que respecta a los objetos materiales, sino a los ideales, y aun a nosotros mismos cuando nos desdoblamos intelectualmente para examinarnos: lo mismo cuando consideramos este papel que tenemos delante, que cuando comprobamos la verdad de una teoría incluída en él, que cuando analizamos un pensamiento o un deseo o un estado de conciencia. Y en cualquiera de estos casos distinguimos perfectamente entre la dependencia psicológica de un conocimiento y su independencia lógica, entre la trayectoria por donde hemos llegado a una verdad y la consistencia de esta verdad, independiente de que nosotros la hayamos formulado o no, entre el objeto y los diferentes ángulos desde donde podemos enfocarlo. Dos y dos son cuatro, aunque nosotros no lo hubiéramos pensado nunca. Las versiones que distintos artistas den de un modelo implican la realidad prácticamente inagotable de ese modelo.

La auténtica filosofía no puede construirse con meros desdoblamientos del sujeto hasta el infinito, sino que precisa que nuestro espíritu se proyecte sobre realidades independientes del hecho de conciencia, capaces de nutrir el pensamiento. El principio kantiano *Nulla metafisica sine critica* viene a quedar invertido: *Nulla critica sine metafisica.* So pena de vaciar la filosofía de todo contenido, dándole ese aspecto anémico denunciado ya por tantos pensadores. La filosofía moderna —escribía Gilson— ofrece el aspecto de un campo de batalla donde luchan sombras irreconciliables, fragmentos desintegrados de lo real por el análisis disolvente del pensamiento. La prosa de Paul Valery nos da una visión exacta: "C'est un palais fermé

de miroirs, que féconde une lampe solitaire, qu'il infantent à l'infini" (4).

La verdad se da en nuestro espíritu. En tanto cabe hablar de verdad, en cuanto hay referencia a un entendimiento. Pero el conocimiento no puede desligarse del *ser*. Nuestra consideración moldea en cierta manera la realidad. *Quidquid recipitur, recipitur ad modum recipientis*. Pero hay una realidad independiente. El objeto será mejor o peor comprendido según la capacidad y circunstancias y hábitos del sujeto que se pone en relación con él; pero su inteligibilidad se halla fundada radicalmente en su ser *Unumquodque cognoscibile est in quantum est ens* (5).

La doctrina clásica distingue entre relaciones reales y relaciones de pura razón. Por ejemplo, la relación de causalidad es real, la relación de semejanza es de pura razón. Si suprimimos la primera, los objetos sufren alteración en sí y pueden incluso quedar anulados; si suprimimos la segunda, los objetos no sufren alteración alguna. Habría causas y efectos, aunque el hombre no adviertiera su ley; en cambio, no habría propiamente semejanza sin un sujeto que la perfilase. Lo cual tampoco es pensar que el sujeto establezca esa relación de un modo arbitrario, sin una base ofrecida por la realidad de aquellos objetos que encuentra semejantes. Conocer no es producir, sino ver, captar, espiritualmente el objeto sin conferirle nuevas propiedades. Poco importa en este sentido que el objeto sea exterior o interior, material o ideal, que haya ciertos conocimientos que implican una más intensa actividad subjetiva. La objetividad del conocimiento no es contradictoria con el hecho de que lo conocido se ofrezca con diferente hondura, claridad y matices en el pensamiento de cada cual. La definición clásica *quaedam adaequatio rei et intellectus*, muy expresiva, nos hace con-

---

(4) E. GILSON: *Festgabe Joseph Geyser zum 60 Geburtstag*, t. II, pág. 752. Regensburg, 1930.
P. VALERY: *Varieté*, pág. 189.

(5) SANTO TOMÁS DE A.: *In I. Phys*, lect. 1.ª, núm. 7; *Summa Theol.*, 1.ª 2.ª, q. 64, a. 3, ad 2; *De Veritate*, I, 2.
F. SUÁREZ: *Disputationes Metaphysicae*, disp. I, VIII y IX.

siderar el conocimiento como dibujo, más que como fotografía. Los objetos materiales —por el principio antes citado— los captamos con una simplicidad que les comunicamos nosotros; a Dios, en cambio, le contagiamos una complejidad que es la nuestra (6).

Santo Tomás, al acentuar la objetividad del conocimiento, declara que *mensura et regula intellectualis virtutis non est aliquod genus virtutis, sed ipsa res... Veritas quae in anima causatur a rebus* —escribe en otro lugar— *non sequitur aestimationem animi, sed existentiam rerum.* Y en un alarde de expresividad llega a afirmar que poco importa para la perfección del entendimiento *quid tu velis vel quid tu intelligas, cognoscere, sed solum quid rei veritas habeat* (7).

Con todo, el hombre tiende a la verdad, como propugnaba Platón, con toda su alma, poniendo en juego todos los resortes del espíritu. Aun distinguiendo del conocimiento en sí los móviles psicológicos y la fruición en el conocer, y aun afirmando la prelación del conocimiento respecto del amor, hay en nosotros una tendencia natural a la verdad, y el amor reporta un más profundo conocimiento. Esta influencia del "Eros" en su cabal sentido, e incluso de la vida afectiva en la vida mental, ofrece muy claras perspectivas. La racionalidad del hombre no es puro intelectualismo, ni su actividad cognoscente puede quedar en pasividad de espejo.

---

(6) Santo Tomás, que en el *De Veritate* subraya el principio de que la verdad implica un entendimiento: *Etiam si intellectus humanus non esset, adhuc res dicerentur verae, in ordine ad intellectum divinum. Sed si uterque intellectus, quod est imposible, intelligeretur auferri, nullo modo veritatis ratio remaneret,* al tratar de la visión beatífica, se pregunta si los bienaventurados verán a Dios unos más perfectamente que otros, y afirma que, efectivamente, lo contemplarán según sus respectivos grados de gracia (1.ª, q. 12, a. 6). Sería monstruoso pensar en formas subjetivas que se impusieran y modificaran al Ser absoluto; sería absurdo pretender que nuestras desiguales visiones influyeran de algún modo en la esencia de Dios.

(7) 1.ª 2.ae, q. 64, a. 3, ad 2.
De Veritate, q. 1, a. 2, ad 3.
1.ª, q. 107, a. 2.
De Potentia Dei, q. 7, a. 10, ad. 5.

Nuestras ideas no son innatas, pero sí hay innata en nosotros una luz intelectual capaz de alumbrarlas, una luz intelectual participada de la divina. *Ipsum enim lumen intellectuale quod est in nobis nihil est aliud quam quaedam participata similitudo luminis increati, in quo continentur rationes aeternae* (8). Nuestra razón, sujeta a las peculiares condiciones que le impone la unión del espíritu con el cuerpo, actúa bajo estímulos sensibles, pero permanece prendida de esas razones eternas como *radius quidem divinae lucis*. Sólo cuando estos principios o razones se proyectan sobre las formas o especies surge propiamente el conocimiento (9).

Entiéndase bien que dichos principios no son meras leyes subjetivas del espíritu, sino leyes necesarias de lo real. El mismo principio de contradicción no es una idea innata, sino algo que descubrimos mediante la abstracción —la abstracción, recurso contra las impurezas del dato inmediato— cuando llegamos a la idea del *ser*, y con ella a su contrapuesta del *no ser*, y las comparamos traspasándolas de ese sentido de temporalidad con que discurre el entendimiento.

Pero en el entendimiento distínguense dos hábitos: el especulativo y el práctico. El entendimiento es *especulativo* cuan-

---

(8) 1.ª, q. 84, a. 5.

(9) Recordemos la distinción aristotélica entre entendimiento *agente* y entendimiento *posible*, desarrollada por la Escolástica con diferente alcance, según las direcciones tomistas y franciscana. Previamente distínguese entre la "species" sensible, manifestación individual del objeto, y la "species" inteligible, manifestación de la esencia, libre de individuaciones. El entendimiento agente es el que abstrae de los "phantasmata" o imágenes sensibles la "species" inteligible.

Esta distinción, que parece artificio de puro sutil, obedece a la necesidad de salvar la comunicación entre el orden sensible y el intelectual, respetando su jerarquía. Se afirma, al propio tiempo, su diferenciación tajante y la necesidad, por parte del entendimiento, de contar con los sentidos. Para conciliar la aparente antinomia recúrrese a ese desdoblamiento de la actividad cognoscente. El objeto queda ya desmaterializado en la imagen, pero todavía se nos aparece en su perfil individual. Hay que pasar de esa representación a la idea. Pues bien, el "entendimiento agente" es el que determina semejante conversión y purifica la imagen de cuanto lleva aún de materialidad e individualidad, para que pueda ponerse en contacto con la luz pura del espíritu.

do mira sólo a la consideración de la verdad; es *práctico* cuando ordena al acto y a la conducta esa verdad considerada. *Intellectus speculativus est qui quod apprehendit non ordinat ad opus, sed ad solam veritatis considerationem; practicus vero intellectus dicitur qui hoc quod apprehendit ordinat ad opus... Intellectus speculativus per extensionem fit practicus* (10).

Así como los principios del entendimiento especulativo se fundan en la noción de *ser*, los del entendimiento práctico se fundan en la noción de *bien* (11). Y como el bien y el ser son convertibles y el entendimiento práctico no es potencia distinta del especulativo, sino que ambos son hábitos de una misma potencia, infiérese que la verdad práctica —en nuestro caso la verdad éticojurídica— queda referida al ser, y la conducta moral puede considerarse como un *veritatem agere*. La conducta humana implica una normalidad, la norma una verdad práctica, ésta una verdad especulativa, y ésta una entidad. O en otros términos: sobre la base óntica de la naturaleza y fin del hombre el entendimiento alcanza ciertas verdades que proyecta sobre la conducta, y en esa vigencia de la verdad sobre la conducta estriba la norma.

¿Cómo llegamos al conocimiento de los principios éticojurídicos y de la norma? Mediante la sindéresis y la conciencia. Así como en el entendimiento especulativo hay una luz que nos permite discernir los principios del orden intelectual, así hay también en el entendimiento práctico una luz interior que nos lleva a discernir los principios normativos. Este hábito de los principios normativos es la *sindéresis*. *Igitur naturaliter nobis esse indita, sicut principio speculabilium, ita et principia operabilium... Principia operabilium nobis naturaliter indita non*

---

(10) 1.ª, q. 79, a. 11; q. 14.

Sobre las diferencias entre esta distinción escolástica y la distinción kantiana entre la razón pura y la razón práctica, consideradas también como "una y la misma razón" (*Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, Vorrede), *vide* J. PIEPER: *Die Wirklichkeit und des Gute nach Hl. Thomas von Aquin*, pág. 29. Münster, 1921.

(11) 1.ª 2.ª, q. 94, a. 2.

pertinent ad specialem potentiam, sed ad specialem habitum naturalen, quem dicimus synderesim (12).

La *conciencia* viene a aplicar a cada caso concreto los principios formulados por la sindéresis. *Nomen conscientiae importat applicationen scientiae ad aliquid agibile* (13). Sus dictados, según expresión de Alberto Magno, son como la conclusión de un silogismo, cuya premisa mayor quedó fijada por la sindéresis, y cuya premisa menor la da el examen del caso particular.

La Escuela franciscana atribuye a la sindéresis un mayor alcance: el de estímulo íntimo hacia el bien. *Apellamus synderesim esse voluntatem naturalem quae quidem naturaliter inclinat et instigat ad bonum honestum et murmurat contra malum... Synderesis dicit potentiam affectivam, in quantum naturaliter habilis es ad bonum et ad bonum tendit... Sicut intellectus indiget lumine ad judicandum, ita affectus indiget calore quodam et pondere spirituali ad recte amandum: ergo sicut in parte animae cognitivae est quoddam naturale judicatorium, quod quidem est* conscientia, *ita in parte animae affectiva erit pondus ad bonum dirigens et inclinans; hoc autem non est nisi* synderesis (14). Bien entendido que *conscientia se tenet ex parte potentiae cognitivae, licet non se teneat secundum quod est speculativa, sed secundum est practica* (15).

Sin tratar de reducir ahora estas diferencias, lo cierto es que no cabe eliminar este aspecto afectivo de la sindéresis, ni menos considerar la filosofía franciscana como mera *desviación* de la tomista. Conocemos las razones eternas y tendemos a realizarlas. Y es el propio Santo Tomás quien afirma que, así como hay *scientiarum semina,* hay *semina virtutum* (16).

La sindéresis exige un conocimiento previo referido direc-

---

(12) 1.ª q. 79, a. 12; 1.ª 2.e,, q. 94, a. 1, ad 2.
De Veritate, q. 16, a. 1, ad 14.

(13) 2.ª 2.e q. 67, a. 2.

(14) San Buenaventura: *In II Sent.,* 39, 2, 1, Concl., y 24 (Cit. por Nolkensmeier: *Ethische Grundfragen bei Bonaventura, Leipzig,* 1932. Tomo V. fasc. 2 de las *Forschungen zur Geschichte der Philosophie und der Pädagogik*).

(15) *Ibid.,* 39, 1, 1. Concl.

(16) *De Veritate,* q. 11 y 24.

tamente al bien. Nos muestra cómo hay que seguir el bien y oponerse al mal, lo cual sería imposible sin previa noción de ambos. *Synderesis* —advierte Santo Tomás— *dicitur instigare ad bonum et murmurare de malo, inquantum per prima principia procedimus ad inveniendum et judicamus inventa* (17).

La tendencia al bien, perfección del ente, plenitud cabal de su esencia, es connatural a todo ser. El *bine*, el *fin* y el *orden* se conjugan en nuestro entendimiento práctico como se conjugan en la realidad. Santo Tomás subraya la conexión de la sindéresis con la ley natural: *In synderesi sunt universalia principia juris naturalis. Synderesis dicitur lex intellectus nostri, in quantum es habitus continens praecepta legis naturalis. Jus naturale continetur primo quidem in lege aeterna, secundario vero in naturale judicatorio rationis humanae* (18). Y Fray Luis de Granada sintetiza en estos términos: "Porque la perfección desta criatura —del hombre— consiste en la perfección de su entendimiento y voluntad, que son las dos principales potencias de nuestra ánima, la una de las cuales se perfecciona con la ciencia, y la otra con la virtud; por esto en el entendimiento crió los principios universales de todas las ciencias (de donde proceden las conclusiones de ellas) y en la voluntad crió la simiente de todas las virtudes; porque en ella puso una natural inclinación a todo lo bueno y un aborrecimiento a todo lo malo" (19).

Estamos, pues, más allá de tantas construcciones parciales o deshumanizadas. El hombre, reflexionando, *atando cabos* sobre el universo en que se halla, y sobre sus propios cauces intelectuales y afectivos, y sobre las condiciones de convivencia con los demás hombres, atisba la noción de un orden universal. Esta noción será más o menos profunda, pero siempre tendrá la suficiente consistencia para permitirle seguir pensando. La pluralidad del mundo externo y del interno se le convertiría en pura confusión, de no mediar esta idea del orden que se le ofrece, no como mera pauta subjetiva, sino como ritmo y cone-

---

(17) 1.ª, q. 79, a. 12.
(18) 1.ª 2.ª, q. 94, a. 1, ad 2; q. 71, a. 6, ad 4.
(19) *Guía de pecadores*, lib. I, cap. XVII.

xión real de las cosas, *mirabilis connexio rerum,* que se le graba en el alma, como pedía Platón (20).

Este concepto de orden lo referimos al de fin. Todo agente obra por un fin. Para producir cualquier efecto no nos basta la causalidad eficiente, sino que precisa la causa final. Cada ser tiene de sí una cumplida disposición para el logro del fin que le es propio, y a este fin se ordena racional o instintivamente o de un modo absolutamente ciego: ceguera del mundo inorgánico y vegetal, instinto animal que aprehende los fines, y racionalidad del hombre que ve mucho más allá la razón del fin (21).

El fin implica un sentido de bien. El verdadero bien de cada ente estriba en el cumplimiento de ese fin que representa la plenitud de su esencia. Nuestra tendencia irrefrenable al bien es la tendencia a alcanzar los fines conformes a nuestra naturaleza racional y libre. Y, a su vez, el bien descansa en la noción misma de ser. *In quantum sumus, boni sumus* (22). La bondad de los fines reside, ante todo, en la perfección que entrañan respecto del ser: a mayor dignidad en este orden óntico, mayor elevación en el deontológico y axiológico. Así, vemos cómo en nosotros las partes inferiores se ordenan a las superiores, y los fines intermedios al último fin (23).

Toda la importancia que para el entendimiento especulativo tienen los principios, la tienen los fines para el entendimiento práctico y para las disciplinas éticojurídicas, que son las que propiamente han de habérselas con el hombre. Aquí importa

---

(20) SANTO TOMÁS: *In I Eth.,* lect. 1.ª
De Veritate, II, 2.
1.ª, q. 42, a. 3; *Summa contra gent.* II, 68.
F. SUÁREZ: *De Legibus,* Prefacio.
FRAY LUIS DE LEÓN: *De los Nombres de Cristo. Príncipe de Paz.*

(21) 1.ª, q. 91, a. 3; 1.ª 2.e, q. 1, a. 2; q. 6, a. 2.
Summa contra gent., III, 18.

(22) SAN AGUSTÍN: *De doctrina christiana,* I, 32.
1.ª 2.e, q. 18; 1.ª, q. 48, a. 1; 1.ª, 2. q. 94, a. 2.
F. SUÁREZ: *Disputationes metaphysicae,* disp. VIII y X. *Vide* en esta disp. X, la doctrina sobre las diferentes clases de bienes.

(23) SAN AGUSTÍN: *De civitate Dei,* XIX, 1.
1.ª 2.e, q. 92, a. 2; 1.ª, q. 65, a. 2.

recordar la distinción entre el fin del acto en sí y los móviles personales del sujeto, el *finis operis* y el *fines operantis*. La armonía de entrambos fines, la subordinación de la finalidad personal a la finalidad intrínseca del acto, y de ésta a la del hombre, determina la perfección ética. No hay valoración ética fecunda, advierte Vives, sin esa referencia al fin del hombre (24).

Si no hubiera fines que cumplir, no habría deberes, y sin deberes no habría derechos, que al cabo cífranse en la facultad de disponer de los medios para cumplir ciertos fines. Porque hay una escala de fines, hay una escala de deberes y de derechos. El cumplimiento o incumplimiento del fin, y su calidad, determina la bondad o maldad de los actos, y la jerarquía de los fines bosqueja la jerarquía de valores (25).

Distanciados del subjetivismo, la Axiología adquiere plenitud al concertarse con esta doctrina de los bienes y de los fines, cuya determinación se basa en la idea y posibilidades mismas del ser. No somos dueños de nuestro destino, pero tenemos conciencia y libertad respecto de él. Nuestra sindéresis y nuestra conciencia ni legislan ni inclinan arbitrariamente: disciernen. No son el fundamento último de nuestra conducta, porque la obligación requiere dualidad de obligante y obligado; pero tampoco cabe obrar contra ellas, porque ello equivaldría a ponerse el hombre en contradicción consigo mismo. De ahí el deber de formar rectamente la conciencia.

Sobre estas bases realistas surge la doctrina del Derecho Natural.

BIBLIOGRAFIA

S. Behn: *Sein und Sollen. Eine metaphysische Begründung der Ethik*, 1927.

Ch. Boyer: *De fundamento moralitatis secundum Augustinum*, 1931.

S. Contri: *Il problema della veritá in S. Tommaso d'Aquino*, 1925.

D. Dubarle: *Recherche socratique, recherche cartésienne et pensée*

(24) *De veritate fidei christianae*, I.
In leges Ciceronis praelectio.

(25) 1.ª 2.e, q. 1 y sigs.

chrétienne ("Revista des Sciences Phil. et Théol.", 1938).
O. N. Derisi: *Los fundamentos metafisicos del orden moral,* 1941.
R. Garrigou-Lagrange: *Le réalisme du principe de finalité,* 1932.
J. Geyser: *Die Erkenntnistheorie des Aristote,* 1920.
E. Gilson: *Réalisme thomiste et critique de la connaissance,* 1939.
A. Hufnagel: *Intuition und Erkenntnis nach Thomas von Aquin,* 1932.
B. Kremer: *La synthese thomiste de la verité* ("Rev. Néoscol. de Phil.", 1933).
L. Lehn: *La raison, regle de moralité d'aprés Saint Thomas,* 1930.
O. Lottin: *L'intellectualisme de la Moral thomiste* "Xenia Thomist", 1925.
— *La valeur normative de la consciencie morale* ("Ephemerides théol. lovaniensis", 1932).
J. Maritain: *Les degrès du savoir.*
L. Noel: *Les progrés de l'épistemologie thomiste* ("Rev. Néoscol. de Phil.", 1932).
A. M. Parent: *La connaissance du bien et du mal* ("Laval Théol. et Philosophye", 1945).
H. Pichette: *Consideration sur quelques principes fondamentaux de la doctrine du spéculatif et du pratique* ("Laval Théol. et Philos.", 1945).
J. Pieper: *Die ontische Grundlage des Sittlichen nach Th. von Aquin.,* 1929.
K. Rahner: *Geist in Wel. Zur Metaphysik der Erkenntnis bei Th. von Aquin,* 1939.
O. Renz: *Die Synderesis nach dem Hl. Thomas von Aquin,* 1911.
G. von Riet: *L'epistemologie thomiste,* 1946.
B. Roland-Gosselin: *Les fondements de la morale de Saint Agustin* ("Mélanges augustiniennes", 1931).
K. P. Schmieder: *Die Synderesis und die ethischen Werte* iv*Philos. Jahr*buch d. Görresgesellschaft", 1934).
J. Webert: *Essai de Métaphysique thomiste,* 1927.
H. Welzel: *Vom irrenden Gewissen Eine rechtsphilosophische Studie,* 1949.
P. Wilpert: *Das Problem der Wahreitssicherung bei Th. von Aquin,* 1931; *Das Urteil als Träger der Wahrheit nach Th. v. A.* ("Jahrb. d. Görres-Gessellschaft, 1933).

LEY ETERNA, LEY NATURAL Y LEYES POSITIVAS

Si las instituciones y leyes positivas pueden enjuiciarse y calificarse, ha de haber unos postulados que sirvan de pauta. No hacemos la crítica del derecho positivo en nombre de ese mismo derecho positivo, ni siquiera en el de un Derecho ideal, que quede a merced del sujeto, sino apoyándonos en un sistema de verdades necesarias que están sobre nosotros. Y menos todavía cabe inducir esos conceptos y contenidos fundamentales partiendo de la fisiología y patología de la vida jurídica: su objetividad es independiente de que el hombre contrate, o no contrate, esté en paz o en guerra, guarde la ley o la infrinja (1).

Volvemos a la sentencia platónica: "Si no hay un Derecho absoluto, no hay en general Derecho alguno." La unidad del espíritu humano implica la del Derecho. La comunicabilidad de las normas y de las instituciones básicas nos hace vislumbrar la existencia de un orden basado en las relaciones necesarias, conocidas y representadas en un Ser necesario, y no en un azar histórico o en meras leyes de probabilidad. El derecho a la vida, la fidelidad contractual, la propiedad, la autoridad, la

(1) "Cun eninm consistat justitia in congruentia et aequalitate quadam, potest intelligi justum aliquid esse etsi nec sit qui justitiam exerceat nec in quem exerceatur, prorsus ut numerorum rationes verae sunt, etsi non sit qui numeret nec quod numeretur" (LEIBNITZ: *Juris et aequi elementa,* en "Rechtsphilosophischen aus Leibnitz unledruckten Schriften", pág. 24. Ed. 1885).

pena, la resistencia a la tiranía, no son ocurrencias geniales que lograron éxito entre el común de los hombres, sino concreción de un orden supremo a través de los cauces limitados de la naturaleza y de la historia.

De un modo preliminar podemos aducir el consentimiento universal de la humanidad en admitir unas normas superiores a las positivas; el testimonio de nuestra conciencia respecto de ciertos fines personales que hemos de cumplir y a cuya consecución por nuestra parte no hay ley humana que pueda oponerse, fines que los distinguimos radicalmente de esotros impulsos accidentales de la conducta, que denominamos deseos, afectos, empeños, condiciones, etc. Podemos pensar en ese mismo testimonio de la conciencia, cuando discierne el antagonismo entre el bien y el mal, entre lo justo y lo injusto, haciendo abstracción de nuestras tendencias personales o violentándolas en nuestros casos, y experimentando, luego de obrar, una satisfacción o un remordimiento independiente de la sanción exterior. Cuando rechazamos como hombres una ley, no lo hacemos en virtud de criterios estéticos o utilitarios, sino de ciertos principios que tienen para el entendimiento práctico un valor análogo al que tienen los axiomas para el entendimiento especulativo.

Con lo que llegamos a la consideración de la *Ley eterna* y de la *Ley natural,* cuyo sentido confírmase a través de todo el pensamiento humano y de toda conducta auténtica. "Por encima de tu decreto —exclama Antígona— la ley eterna de los dioses me autoriza a enterrar a mi hermano." "Dios permanece en las leyes —sentencia Edipo—, y el tiempo no las marchita." Virgilio recoge en numerosos pasajes de *La Eneida* esta idea de Dios legislador, que trasciende a las páginas del *Digesto,* cuando Modestino alude a la definición de Demóstenes: "Ley es aquello que importa que todos obedezcan; porque, a parte otras razones, toda ley es pensamiento y don de Dios."

En la antigüedad pagana los textos más rotundos son los de Cicerón. La disciplina jurídica no deriva del Edicto del pretor ni de las Doce Tablas, sino de lo íntimo de la Filosofía. Hay una ley no escrita, sino nacida con nuestra naturaleza; si el Derecho no tuviera otra fuente y fundamento que la voluntad

del gobernante o el voto popular, las mismas nociones del bien y del mal quedarían oscurecidas. La Justicia mana de fuente superior. Son muchas las acciones que no caen bajo la sanción de la autaridad, y, sin embargo, son injustas (2).

---

(2) "Non ergo a praetoris edicto, ut plerique nunc, neque a XII Tabulis, ut superiores, sed penitus ex intima philosophia hauriendam juris disciplinam putas?" (*De legibus,* 1, 5).

"Est igitur haec, judices, non scripta, sed nata lex: quam non didicimus, accepimus, legimus; verum ex natura ipsa arripuimus, hausimus, expressimus; ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus" (Oratio pro *Milone,* IV).

"Jam vero illud stultissimum existimare omnia justa esse, quae scita sint populorum institutis aut legibus. Etiamne, si quae sint leges tyrannorum? Si triginta illi Athenis leges imuonere voluissent, aut si omnes Athenienses delectarentur tyrannicis legibus, num idcirco hae leges justae haberentur?... Est enim unum jus, quo devincta est hominum societas, et quod lex constituit una; quae lex est recta ratio imperandi atque prohibendi: quam qui ignorat is est injustus, sive illa est scripta uspiam, sive non" (*De legibus,* I, 15).

"Quod si populorum jussi, si principum decretis, si sententiis judicum jura constituerentur, jus esset latrocinari, jus adulterare, jus testamenta falsa supponere, si haec sufragiis aut scitis multitudinis probarentur. Quae si tanta est potestas stultorum sententiis atque jussis, ut eorum sufragiis rerum natura vertatur: cur non sanciunt, ut, quae mala perniciosaque sunt, habeantur pro bonis ac salutaribus?" (*Ibid,* 16).

"Quam multa injuste fieri possunt quae nemo possit reprehendere! Si te amicus tuus moriens rogaverit ut haereditatem reddas filiae suae, nec usquam id scripserit nec cuiquam dixerit, quid facies? Tu quidem reddes" (*De finibus bon. et mal,* II, 8 y 9).

"Est quidem vera lex recta ratio, naturae congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna, que vocet ad officium jubendo, vetando a fraude deterreat... Huic legi nec abrogari fas est neque derogari ex hac aliquid licet, neque tota abrogari potest; nec vero aut per senatum aut per populum solvi hac lege possumus, neque est quarendus explanator aut interpres ejus alius; nec erit alia lex Romae, alia Athenis, alia nunc, alia posthac, sed et omnes gentes et omni tempore una lex et inmutabilis continebit, unusque erit communis quasi magister et imperator omnium Deius; ille legis hujus inventor, disceptator, lator; cui qui non parebit, ipse se fugiet ac, naturam homini aspernatus, hoc ipso luet maximas poenas, etiam si cetera supplicia, quae putantur, effugerit" (*De Republica,* III, 22).

La Ley eterna es, según San Agustín, *Ratio divina vel voluntas Dei ordinem naturalem conservari jubens, perturbari vetans.* Sin entrar ahora en la tan debatida cuestión del voluntarismo o idealismo de la ley, conviene tener presente la sencillez de esta lección agustiniana para no separar en Dios lo que es unidad pura, ni mucho menos confundir la voluntariedad con la arbitrariedad. En muchos otros lugares completa su pensamiento: *Ut breviter aeternae legis notionem, quae impresa nobis, est, quantum valeo, verbis explicem, et est qua justum est ut omnia sint ordinatissima.* Y añade en otro pasaje: *Nec ejus lex est aliud ab ipso.* Considerando el sentido finalista del orden, define también la Ley eterna como *ratio in mente Dei existens, qua res omnes per consentanea media in suos fines diriguntur.* Sentido finalista que supone una jerarquía: *Deus ordinavit omnia et fecit omnia..., et gradibus quibusdam ordinavit creaturan a terra usque ad Coelum, a visibilibus usque ad invisibilia, a mortalibus ad inmortalia* (3).

Santo Tomás define la Ley eterna como *Ratio divinae sapientiae, secundum quod est directiva omnium actuum et motionum* (4). Creación y ordenación se compenetran. Dios, al concebir las esencias de las criaturas, les asigna un fin y una

(3) *Contra Faustum,* XXII, 27.
De libero arbitrio, I, 6, 15, 5.
De Trinitate, XV, 14.
Comentarios a los Salmos, CXLIV, 13.
Vide F. SUÁREZ: *De legibus...* (II, 6, n. 8), sobre el sentido copulativo de la conjunción "vel" en la definición agustiniana.

(4) 1.ª 2.ª, q. 93, a. 1.
"... Nihil est aliud lex quam dictamen practicae rationis in principe, qui gubernat aliquam communitatem perfectam... Tota communitas universi gubernatur ratione divina: et ideo ipsa ratio gubernationis rerum in Deo sicut in principe universitatis existens legis habet rationem. Et quia divina ratio nihil concipit ex tempore, sed habet aeternum conceptum, ... inde est quod hujusmodi legen oportet dicere aeternam" (1.ª 2.ª, q. 91, a. 1).
"... Sicut ratio divinae sapientiae, in quantum per eam cuncta sunt creata, rationen habet artis, vel exemplaris, vel ideae, ita ratio divinae

dirección, y, aunque ellas sean temporades, la razón divina ha de considerarlas y abarcarlas en un concepto eterno. Un Dios, una idea, una voluntad, una ley; pero varios sectores en la aplicación de esta ley. La ley eterna se proyecta sobre el mundo orgánico y animal, y, según ascendemos por su escala, advertimos ciertas reacciones y visiones inmediatas que le dan al sujeto apariencias de autonomía y de personalidad; recae, en fin, sobre el hombre, y viene a incidir en dos potencias, el entendimiento y la voluntad, capaces de conocerla y de ajustarse a ella libremente, de *participar* en ella, pero capaces también, por el riesgo que trae consigo la libertad humana, de conculcarla, siquiera de momento, aunque al cabo no podrán eludir su sanción.

Surge aquí la noción de Providencia, que se distingue de la Ley eterna en que ésta tiene un sentido universal y aquélla un sentido singularizador. La Ley eterna mira al orden total del universo; la Providencia mira a ajustar los pasos de cada criatura a ese orden, y es, en expresión de Suárez, *veluti ratio exequendi et applicandi legem aeternam* (5). Además de este alcance singularizador, la noción de Providencia entraña la idea de que Dios no sólo creó, sino que mantiene el Universo y mira solícito a las criaturas, con una predilección inefable por el hombre, a quien escruta de continuo, de cuya conciencia es un "amoroso esclarecedor" (6).

---

sapientiae moventis omnia ad debitum finem obtinet rationen legis. Et secundum hoc lex aeterna nihil aliud est quam ratio divinae sapientiae, secundum quod est directiva omnium actuum et motionum" (1.ª 2.e, q. 93, a. 1).

Sabido es que en esta parte de la *Summa Theologica* trata Santo Tomás de la ley en el siguiente orden:

q. 90: *De legibus.*
q. 91: *De legum diversitate.*
q. 92: *De effectibus legis.*
q. 93: *De lege aeterna.*
q. 94: *Oe lege naturali.*
q. 95: *De lege humana.*

(5) *De legibus...*, II, 3, n. 12.

(6) *Vide, sobre* la noción cristiana de la Providencia en general, ROMANO GUARDINI: *Del Dios vivo* ("Escorial", 1942, pág. 176).

Así, pues, aunque propiamente son leyes naturales todas las que rigen la Creación, entendemos aquí por Ley Natural la misma Ley eterna en cuanto afecta a los hombres y cuenta con ellos, en cuanto rige los actos humanos, y Santo Tomás la define como *participatio legis aeternae in rationali creatura* (7). Denomínase *natural* porque se acomoda a nuestra naturaleza, porque podemos conocerla mediante las fuerzas naturales de la razón, y porque tenemos una tendencia natural a cumplirla, que se traduce en íntima satisfacción o en remordimiento.

El orden jurídico viene así a engranarse dentro del orden universal, y el hombre colabora, participa en ese orden. Nuestra razón es la *causa segunda* de la moralidad y de la justicia, cuya causa primera es la Ley eterna. Cuando nos sometemos a la norma, no la creamos: la confirmamos. Cuando la infringimos, no la anulamos: la eludimos, para caer, pronto o tarde, bajo los efectos de esa infracción. Podemos hurtarnos a determinada norma, pero no al orden normativo universal; podemos mudar los efectos mudando las causas, respetar la vida del prójimo o atentar contra ella, pero nunca pretender que esos dos actos contrarios produzcan efectos idénticos. Ello sería romper la medida de nuestra propia razón, porque semejantes contradicciones implicarían contradicción en la mente divina, y, en

---

(7) (1.ª 2.ª, q. 91, a. 2.

"... Lex, cum sit regula et mensura, dupliciter potest esse in aliquo: uno modo sicut in regulante et mensurante; alio modo sicut in regulato et mensurato; ... Unde cum omnia quae divinae providentiae subduntur a lege aeterna regulentur et mensurentur, ut ex dictis patet (art. praec.), manifestum est quod omnia participant aliqualiter legem aeternam, in quantum scilicet ex impressione ejus habent inclinationes in proprios actus et fines. Inter caetera autem rationalis creatura excellentiori quodam modo divinae providentiae subjacet, in quantum et ipsa fit providentiae particeps, sibi et aliis providens: unde et in ipsa participatur ratio aeterna, per quam habet naturalem inclinationem ad debitum et finem, et talis participatio legis aeternae in rationali creatura lex naturalis dicitur."

definitiva, la negación misma de Dios y el desplome del Universo.

Nuestro conocimiento de la ley afecta al entendimiento especulativo, en cuanto que el orden representa la verdad, y al entendimiento práctico, en cuanto que representa un bien. Por eso el conocimiento de las normas éticojurídicas no puede ser pura especulación, sino que, en cuanto conocemos, nos sentimos obligados. El primer principio de la razón práctica es el fundado en la razón simple del bien. *Bonum est quod omnia appetunt*. De suerte que el primer precepto de la Ley natural es el que nos ordena hacer el bien y evitar el mal, mientras los demás preceptos van concretando el orden de las inclinaciones naturales: la conservación, la paternidad, la autoridad, sociabilidad, etc. (8).

---

(8) "Sicut autem ens est primum quod cadit in apprehensione simpliciter, ita bonum est primum quod cadit in apprehensione practicae rationis, quae ordinantur ad opus: omne enim agens agit propter finem, qui habet rationem boni. Et ideo primum principium in ratione practica est quod fundatur supra rationem boni, quae est: *Bonum est quod omnia appetunt*. Hoc est ergo primum praeceptum legis, quod bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum: et super hoc fundantur omnia alia praecepta legis naturae, ut scilicet omnia illa facienda vel vitanda pertineant ad praecepta legis naturae, quae ratio practica naturaliter apprehendit esse bona humana. Quia vero bonum habet rationem finis, manum autem rationem contrarii, inde est quod omnia illa ad quae homo habet naturalem inclinationem ratio naturaliter apprehendit ut bona, et per consequens ut opere prosequenda, et contraria eorum ut mala et vitanda. Secundum igitur ordinem inclinationem naturalium est ordo praeceptorum legis naturae. Inest enim primo inclinatio homini ad bonum secundum naturam, in qua communicat cum omnibus substantiis, prout scilicet quaelibet substantia appetit conservationem sui esse secundum suam naturam; et secundum hanc inclinationem pertinent ad legem naturalem et per quae vita hominis conservatur et contrarium impeditur. Secundo inest homini inclinatio ad aliqua magis specialia secundum naturan, in qua communicat cum caeteris animalibus; et secundum hoc dicuntur ea esse de lege naturali quae natura omnia animalia docuit, ut est commixtio maris et feminae, ed educatio liberorum, et similia. Tertio modo inest homini inclinatio ad bonum secundum naturam rationis, quae est sibi propria; sicut homo habet naturalem inclinationem ad hoc quod veritatem cognoscat de Deo et ad hoc quod in societate vivat: et secundum hoc ad

Importa aquí subrayar cómo quedan concertados en la doctrina clásica dos órdenes que pudieron parecer difícilmente conciliables y hasta antagónicos: el moral y el eudemonológico. "Que si Dios creó a todas las cosas con orden —escribe Fray Luis de León—, y si las compuso entre sí con admirable armonía, no dejó al hombre sin concierto, ni quiso que viviese sin ley, ni que hiciese disonancia en su música. Y si a todo, para su bien, le es necesario que conserve el lugar en que le puso Dios, y guarde su puesto, y responda debidamente a su oficio, y si en saliendo del orden perece, notificado y sabido queda que en la guarda de las leyes que le son dadas se contiene la bienandanza del hombre; y si en esta observancia está puesto su bien, estará forzosamente colocado su verdadero saber en el conocimiento que trae a ejecución estas leyes. En este concierto universal, cuando Dios lo compuso, como en espejo clarísimo, demostró al hombre con el dedo y le dijo: "¿Ves? Esto es. Aquí puedes bien claramente entender que tu bien es guardar mi ley, y tu saber conocerla; aquí conocerás que tienes tu ley cual los otros; aquí verás que por medio de ella, como las demás criaturas, consuenas con todas las partes del mundo; aquí entenderás que, si la quebrantas, disuenas de ellas y las contradices y las conviertes en tus enemigas... Y como a las demás criaturas les imprimí en su ser la ley que siguen, ansí te di sentido a ti para que comprendas mis mandamientos; y como las demás siguen su intento, ansí tu sentido es para emplearlo en mi ley; y como en ellas todo su oficio y ejercicio es aquel seguimiento, ansí en este empleo consiste todo tu saber y tu vida" (9).

La naturaleza y la razón

La doctrina yusnaturalista concede máxima importancia a la naturaleza y a la razón humanas. Conviene fijar estas ideas, cuya recta interpretación evitaría muchas objeciones.

---

legem naturalem pertinent ea quae ad hujusmodi inclinationem spectant, utpote quod homo ignorantiam vitet, quod alios non offendat, cum quibus debet conversari, et caetera hujusmodi quae ad hoc spectant" (1.ª 2.ae, q. 94, a. 2).

(9) *Exposición del Libro de Job,* cap. XXVIII.

Al considerar la naturaleza humana como base de la ley natural, no la elevamos a norma de lo justo y de lo injusto, ni involucramos la norma y la naturaleza, sino que vemos en ésta la realidad que la ley debe tener en cuenta, los datos de que parte la razón para el esclarecimiento de la verdad. La naturaleza, como tal, no puede tener pretensiones imperativas, ni pueden tampoco confundirse en el hombre el obligatorio y el obligado. El fundamento primario de la Ley natural es la Ley eterna, acomodándose a los fines y posibilidades de la naturaleza humana (10).

Nuestros clásicos multiplican aquí las distinciones: la naturaleza *íntegra* del hombre, antes de la caída, tal como fue creado en el amanecer del Génesis, y la naturaleza *actual*, con sus taras; la naturaleza *específica*, cuyas notas distinguen al hombre de las demás criaturas, y la naturaleza *individual*, por la que se diferencian unos hombres de otros, física y espiritualmente; lo natural *por causación necesaria* y lo natural *por inclinación* libre, aquello que en el hombre es gravitación ineludible de ciertas causas y aquello que es tendencia libre hacia ciertos fines y *causalidad dirigida* (11).

No entendemos aquí, pues, por natural todo cuanto pueda dictarle al hombre la espontaneidad de sus impulsos: la naturaleza humana es fundamentalmente racionalidad y libertad traspasando todas las fuerzas inferiores. Ni menos aún cabe contraponer *natural* a *racional*, o pensar que sea natural tan sólo aquello que acompaña al hombre desde que nace, sino que lo es todo cuanto puede derivar de sus facultades. No puede haber contradicción entre la naturaleza humana y la técnica, o el arte, o la disciplina social; el progreso, el reino de la cultura, la jerarquía, son más conformes a nuestra naturaleza que la anarquía salvática, mansa o belicosa. Lo natural en el hombre no es lo primitivo ni lo rudimentario, sino lo progresivo; es decir, aquellas vías por donde logra su cumplido desenvolvimiento. El

---

(10) *Vide* F. SUÁREZ: *De legibus...*, II, 5.

(11) 1.ª 2.ª, q. 51, a. 1; q. 94, a. 5; q. 10, a. 1. Suppl., q. 41.

propio reino de la gracia es, en cierto sentido natural, en cuanto que no destruye, sino que perfecciona la naturaleza.

Desde los estoicos, pasando por la *vera lex, recta ratio,* de Cicerón, por la Escolástica, por el *dictatum rectae rationis,* de Grocio, la razón aparece en la base del yusnaturalismo. Tanto, que algunos autores no hablan de Derecho natural, sino de Derecho *racional,* considerándolo como actualización de la racionalidad. Santo Tomás considera la razón como principio de los actos humanos, que discierne los medios conducentes al fin, y ve en la sindéresis el hábito que contiene los preceptos de la Ley natural. Pero distingue claramente: el Derecho natural contiénese, primero, en la Ley eterna, y, de un modo secundario, en la razón humana, donde la ha promulgado Dios (12).

Ciertamente, el hombre que obrase en contra de su razón vendría a ponerse en contradicción consigo mismo; pero la razón humana, dado que no crea, sino que conoce el orden, no entraña en sí la fuerza obligatoria de la Ley natural, sino que es mero instrumento que la descubre y determina sus conclusiones. El Derecho —escribía Dilthey— no es producto, sino hallazgo. For paradójico que esto nos suene, esta es la idea del Derecho natural (13). Nuestra razón participa de las razones eternas, y no formula las normas en nombre propio, sino en nombre de un legislador supremo. Recuérdese el análisis fenomenológico de Scheler y de Hartmann. Como tampoco es meramente *mi razón* en su pura sujetividad quien confirma la ley, sino la razón, afirmada como potencia específica más allá de las individualidades, por encumbradas que se nos muestren; no

---

(12) 1.ª 2.ª, q. 17, a. 5; q. 90, a. 1; q. 94, a. 1, ad 2; q. 71, a. 6, ad 4; q. 90, a. 4; q. 91, a. 3.

"...In omnibus causis ordinatis effectus plus dependet a causa prima quam a causa secunda, quia causa secunda non agit nisi in virtute primae causae. Quod autem ratio humana sit regula voluntatis humanae, ex qua ejus bonitas mensuretur, habet ex lege aeterna, quae est ratio divina... Unde manifestum est quod multo magis dependet bonitas voluntatis humanae a lege aeterna quam a ratione humana; et ubi deficit humana ratio, oportet at rationem aeternam recurrere" (1.ª 2.ª, q. 19, a. 4).

(13) *Einleitung in die Geisteswissenschaften,* pág. 78. Ed. 1923.

es Tomás de Aquino, ni Agustín, ni Aristóteles, sino el hombre que hay en esos filósofos. Lo que hará su filosofía es pulir la verdad, aguzar la visión, filtrar más finamente el concepto, adoctrinar.

La inmutabilidad del Derecho natural

Arraigado en tales raíces, el Derecho natural no puede menos de ser uno, universal e inmutable. Mientras permanezcan en su unidad e inmutabilidad el Legislador supremo y las notas esenciales de la naturaleza humana, repugna hablar de variedad y mudanza en el Derecho natural.

Pero ello no implica rigidez, sino un núcleo de principios inmutables, que se diversifican en sus determinaciones históricas. Así como el entendimiento especulativo versa sobre verdades necesarias, el entendimiento práctico suele versar sobre la contingencia de los actos humanos. La verdad especulativa es una y la misma, tanto en sus principios como en sus conclusiones; la verdad práctica es una en sus principios, pero tiende a diversificarse conforme a las circunstancias y al entendimiento de cada cual. Ante la verdad de que los tres ángulos de un triángulo valen dos rectos, cabrá el desconocimiento por parte de algunos individuos, pero no caben distinciones ni cavilaciones en su aplicación. Ante la obligación natural de devolver el objeto entregado en depósito caben, en cambio, circunstancias que, sin desvirtuar dicho principio, lo matizan y hasta pueden suspender o anular su efectividad en ciertos casos.

De ahí que Aristóteles advirtiera ya en sus Eticas a Nicómaco que *non enim in locis aequales sunt vini traticique mensurae*, y que en los hombres se da una esfera natural sujeta a las leyes del cambio. San Agustín recuerda también que el legislador ha de determinar *secundum incommutabiles regulas quid sit pro tempore jubendum vetandumque*. Santo Tomás, siguiendo expresamente a Aristóteles, enseña que la naturaleza humana no tiene la inmutabilidad de la divina, y, por ello, las normas de Derecho natural acomódanse *secundum diversos status et conditiones hominum, quamvis ea quae sunt in rebus*

divinis naturaliter nullo modo varientur (14). Basado en estas consideraciones, solía decir Romagnosi que el Derecho natural es de *razón absoluta* y de *posición contingente*.

El "Derecho natural de contenido progresivo"

Profundizando en estas consideraciones rechaza Jorge Renard el "Derecho natural de contenido variable", formulado por Stammler, y construye su doctrina del "Derecho natural de *contenido progresivo*".

Stammler, ante la diversidad de ordenamientos jurídicos en el tiempo y en el espacio, sólo considera inmutable aquel concepto formal en cuyo molde encajan cualesquiera contenidos históricos. Renard, en cambio, distingue con Santo Tomás entre los principios y sus conclusiones, hace hincapié en el conocimiento progresivo que el hombre tiene de la Ley natural, e influído por Bergson y por Pascal profesa un Derecho natural inmutable en sus normas primordiales, pero progresivo por su adaptabilidad a las contingencias históricas y por nuestro propio avance al precisarlo.

Progreso, no cambio radical. Pensemos en el crecimiento o en la educación. Pensemos en el concepto mismo de la naturaleza humana. La idea de progreso entraña las de punto de partida, finalidad y camino. Para que un ser progrese han de operarse en él ciertas mudanzas, pero ha de permanecer el que era. Sin pretensiones de originalidad absoluta, Renard sienta aquí dos proposiciones: 1.ª El Derecho natural no es un sistema cerrado. 2.ª El Derecho natural se perfecciona a la manera de una idea que se realiza.

1.ª El Derecho natural no es un Código ideal que pretenda regir, sin más distingos, en cualesquiera sociedades humanas. Hay unas normas universales que, así como los axiomas regulan toda la construcción matemática, regulan ellas la vida jurídica. Pero no hay una ley perfecta y acabada en sus últimos porme-

(14) Aristóteles: *Eth. Nic.*, V, 7 y 10.
Santo Tomás: 1.ª 2.ª, q. 94, a. 4 y 5; Suppl., q. 41, a. 1, ad 3.
F. Suárez: *De legibus...*, II, 13 al 17

nores, un patrón fielmente copiable, como se copia de un país a otro una constitución o un código. Sus normas son para el jurista lo que las normas estéticas para el artista: orientación, cauce, ideal, no receta o modelo cuadriculado. La inmutabilidad esencial de la Ley natural alcanza estrictamente a cuanto alcance la inmutabilidad de la naturaleza humana. La estrella —continúa Renard— es fija, pero el conocimiento que de ella tenemos es progresivo, y vario el camino que recorremos a su luz. El Derecho natural progresa desenvolviendo las virtualidades inclusas en sus principios, asimilando los ambientes históricos y engranándolos en el orden universal. He ahí una concepción dinámica y realista del Derecho, que es al cabo la del hombre. Si en el orden especulativo no hacemos un inventario definitivo de verdades conclusas, tampoco en el orden práctico cabe hacerlo, ni mucho menos considerar como expresión acabada de la Ley natural ciertas concreciones jurídicas históricas.

2.ª El Derecho natural entraña valores existentes en sí, pero apreciables tan sólo en sus realizaciones. Es el dato eterno del Derecho positivo. Nuestra razón, potencia en constante desarrollo, va haciendo que esa energía primaria traspase lo contingente y llegue hasta sus últimas ramificaciones, *inervando* las normas positivas. Los nervios son cosa distinta del músculo, pero es en el músculo donde hemos de considerarlos. La energía no es el cable por donde atraviesa, pero en ese cable es donde existe para nosotros.

De ahí que ambos derechos, el natural y el positivo, se implican y compenetran. El Derecho natural justifica y orienta el Derecho positivo, es su fundamento y su brújula: el Derecho positivo desarolla las posibilidades históricas del Derecho natural (15).

Uno de los frutos inmediatos de esta concepción, en cuya

(15) Entre otros lugares, *vide*:
La valeur de la Loi. Confs. 1.ª y 2.ª
Le Droit, l'Ordre et la Raison, págs. 119, 141, 132 y 29.
La Théorie de l'Institution, pág. 69.

raigambre tomista insiste el propio Renard, es haber roto definitivamente con el prurito de ir a buscar el Derecho natural en los pueblos primitivos. El Derecho natural, mejor que en tales pueblos —aunque admitiéramos la autenticidad de su primitivismo—, hay que buscarlo allí donde la cultura vaya dando sus mejores frutos.

Este sentido progresivo del yusnaturalismo reivindica, en fin, el papel creador del hombre en el Derecho, lo que el Derecho tiene de radical tarea humana. La razón no es un armario, un almacén de ideas, sino un instrumento para adquirirlas, una potencia en constante afán. Podrá hacerse el inventario terminante de las conquistas del instinto, pero nunca el de las conquistas de la razón. La originalidad de lo concreto y personal, que nunca nos da dos casos exactamente iguales, esa irreductibilidad y resistencia a una reglamentación cerrada y anónima, que nos hace ir con *nuestro* caso a cuestas, todo ello exige una labor interminable de adaptación. Recordemos lo dicho sobre la realización de los valores. El valor Justicia lo advertimos en sus concreciones positivas. La misma variedad de derechos positivos no es, al cabo, en ciertos aspectos, sino el resultado de esa tarea humana de fijación del Derecho natural.

Objeciones al Derecho natural

La simple explicación del verdadero alcance y sentido del Derecho natural desvirtúa la mayor parte de las objeciones que se le han dirigido y de los falsos conceptos que de él se han dado.

Es puro desconocimiento el confundirlo con ciertos anhelos o ilusiones de justicia (16); el reducirlo a vagas representaciones subjetivas de un Derecho ideal (17); el considerarlo expre-

---

Le Droit, la Logique et le Bon Sens, pág. 10, nota 2, págs. 256, 377 y 384.

Thomisme et Droit social, pág. 25.

Le Droit, la Justice et la Volonté, pág. 29, nota 1. Conf. 5.ª

(16) *Vide*, por ejemplo, E. Piccard: *El Derecho puro*, párs. 82 y sigs.

(17) J. Bentham: *Principes de legislation*, caps. XII y XIII.

Bergbohm: *Jurisprudenzs und Rechtphilosophie*, I, pág. 373. Ed. 1896.

sión o máscara de intereses y apetitos personales o de grupo (18); el ver en él un producto de cierto pragmatismo mitigado, mezcla de fe ciega y de utilitarismo (19); el afirmar que no cabe convertir la naturaleza en norma, que la naturaleza no conoce el Derecho, que éste sólo vive en el pensamiento de los hombres que nunca es natural, sino artificial (20). No faltan quienes aducen, extremando las confusiones, que lo natural en el hombre son los sentimientos de placer y dolor, sentimientos que, lejos de poder erigirse en leyes, deben someterse a éstas; o el diletante que se perdió por entre algún tratado de ascética y, absolutamente desorientado, juzga antinatural toda norma que frene los instintos (21).

Otros autores rechazan el Derecho natural, imaginando que implica una vinculación simplista de los valores jurídicos a los religiosos, o suponiendo que el yusnaturalismo hace derivar la justicia o injusticia de la sumisión a las verdades reveladas y aun a las normas positivas de la Iglesia (22). Para desvanecer este error baste pensar que el yusnaturalismo es anterior a la revelación cristiana y ha cuidado de distinguir entre la ley eterna y la ley divina positiva, cuya necesidad demuestra también (23).

A los más se les hace recia la imaginaria rigidez y unifor-

---

(18) Tal, como vimos, la interpretación de Kelsen y antes la de Jellinek ("Allgemeine Staatslehre", pág. 314. Ed. 1900).

(19) J. CHARMONT: *La renaissance du Droit naturel*, 2.ª ed. 1927.

(20) H. KELSEN: loc. cit.

A. FOUILLÉE: *L'idée moderne du Droit*, pág. 385, 7.ª ed. 1913.

(21) J. BENTHAM: Ob. cit., cap. XIII.

A. FRANCE: *La rotisserie de la Reine Pédanque*, pág. 140. Ed. 1921.

(22) R. STAMMLER: Loc. cit.

H. KELLER: *Droit naturel et Droit positif en Dr. Int. Public*. París, 1931.

M. WALINE: *Positivisme philosophique, juridique et sociologique* (en "Mélanges Carré de Malberg", 1933).

E. HARTMANN: *Phänomenologie des sittlichen Bewusstseins*, página 80, 1879.

F. H. KNIGHT: *Natural Law: Last Refuge of the Bigot* ("Ethics", I, 1949).

(23) 1.ª 2.ª, q. 91, a. 4 y 5.

midad del Derecho natural, y, en el fondo, lo que rechazan es la falsa idea que de él se han formado, el pretendido Código uniforme de sus normas (24).

El Derecho natural y los derechos positivos

Partiendo de esta deformación conceptual, la dualidad entre Derecho natural y positivo ha sido para muchos autores la piedra de escándalo, y la han considerado una antinomia, reductible tan sólo con la admisión de uno de los dos: o el Derecho natural, y entonces sobran todos los demás sistemas normativos, o el Derecho positivo, y entonces huelga un Derecho natural que vendría a ser el factor disolvente del orden jurídico (25). En torno a este prejuicio vuelve a afirmarse que la idea del Derecho natural significa la intromisión de ilusiones subjetivas en la objetividad de la norma, que impide el progreso del Derecho positivo, que un Derecho eterno aplicable a todos los momentos históricos supondría que la cultura humana había quedado petrificada ya en su primer instante (26).

Sin necesidad de adelantar ideas, la concepción expuesta anteriormente, conforme a la doctrina escolástica, muestra que esa dualidad de derecho no significa rivalidad, ni siquiera incomunicación. Ni a los clásicos griegos, ni a Cicerón, ni a San Agustín, ni a los escolásticos, se les ocurrió contraposición semejante; antes bien, razonan la imposibilidad de contraponerlos, dado que en toda norma hay un elemento táctico, y dado que la mayoría de las instituciones jurídicas sólo de modo me-

---

(24) M. E. Mayer: *Rechtsphilosophie*, Einleitung.

(25) H. Kelsen: Loc. cit.

J. Jellinek: *La Declaración de derechos del hombre y del ciudadano*, cap. VI, 2.ª ed. 1903.

I. Vanni: *Lezioni di Filosofia del Diritto*, págs. 244 y sigs., 2.ª ed.

G. de Montemayor: *Storia del Diritto naturale*, Prefazione.

B. Croce: *Filosofia della pratica*, pág. 401.

J. Bergbohm: *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, I, pág. 407, 1892.

(26) J. Stahl: *Philosophie des Rechts*, II, 1, 222.

G. May: *Introduction à la science du Droit*, pág. 28, 1932 (3.ª ed.).

diato se basan en el Derecho natural: por ejemplo, la propiedad. Ejemplo, éste de la propiedad, donde podemos ver otro rasgo de la comunicabilidad entre Derecho natural y positivo: cuando razones históricas apoyan o confirman una institución, el Derecho natural prescribe la sujeción a ella.

Platón, en el Libro IX de "Las leyes", razona la necesidad de las leyes positivas, y la Escolástica sienta estos principios:

1.º Toda ley justa deriva de la Ley natural y recibe de ésta su fuerza obligatoria, pues sólo la Ley natural lo es por esencia, mientras que las positivas lo son por participación. Una ley positiva contraria al Derecho natural sería inhumana, contraria a la razón, y, por tanto, no tendría carácter ni fuerza de ley (27).

2.º Las leyes humanas son necesarias, además de la Ley natural, porque vienen a desarrollar sus normas primordiales. El Derecho natural no es tampoco un mero reducto, al que recurrimos para suplir las lagunas del Derecho positivo, sino más bien la raíz de toda legislación positiva. Decir que el Derecho natural embaraza al positivo sería como decir que los principios de la Lógica nos impiden discurrir libremente o que las reglas de la perspectiva son una rémora para el arte (28).

3.º La malicia del hombre, en general, hace necesaria una legislación positiva que actualice la Ley natural y sancione inmediatamente la conducta, dado que a muchos hombres no les bastaría en ciertos trances sus luces, ni la mera conciencia de la obligación sería en ocasiones suficiente garantía de su cumplimiento (29).

4.º Las leyes humanas no pueden prescribir todas las virtudes ni prohibir todos los vicios, y en ellas cabe cierta mudanza dentro de la Justicia. El Derecho positivo conténtase fre-

---

(27) 1.ª 2.ª, q. 93, a. 3; q. 95, a. 1 y 2; q. 96, a. 4.
SAN AGUSTÍN: *De libero arbitrio*, I, 6.
F. SUÁREZ: *De legibus...*, II, 4.
F. VITORIA: *De Indis*, 2.
(28) 1.ª 2.ª, q. 91, a. 3; q. 95, a. 2.
(29) 1.ª 2.ª, q. 95, a. 1; q. 96, a. 5; q. 98, a. 1.
F. SUÁREZ: *De Legibus...*, I, 3.

cuentemente con una justicia de matiz negativo e incluso tiene que regular actos intrínsecamente injustos (30).

En conclusión, puede afirmarse que la existencia de los derechos positivos es uno de los postulados del Derecho natural. Afirmar que la diversidad de derechos positivos niega la existencia del Derecho natural equivaldría a pensar que los hombres, por tener historia, no tienen naturaleza.

Respecto del carácter revolucionario del Derecho natural, no yerran del todo quienes lo advierten (31). El Derecho natural es indispensable para afirmar el orden, y al propio tiempo parece encerrar en sí un germen de individualismo anárquico. Lo rechazamos, y quiebra la santidad de la ley; lo admitimos, y puede en un momento dado incitarnos y aun obligarnos a resistirla. "En el principio —dice Radbruch— surge la filosofía del Derecho, y luego llega la revolución"... Sino que este sentido revolucionario es el que entrañan las realizaciones humanas auténticas, el riesgo que late en la búsqueda de todos los valores, en la verdad misma, que es de suyo incomparablemente más revolucionaria que la duda... Sin embargo, importa advertir que la apelación a la conciencia individual no supone individualismo.

Dios y el Derfcho

Muy otra es la afirmación de que el Derecho natural tiene en Dios su fundamento último, puesto que la Ley natural es participación de la Ley eterna.

El yusnaturalismo no está pendiente de la revelación, pero sí se apoya en la Teodicea. Un Dios creador implica un Dios ordenador y legislador, en cuyas normas queda afianzada toda normatividad. Dios es la regla y medida de toda verdad, como

---

(30) 1.ª 2.ª, q. 96, a. 2 y 3; q. 97, a. 1 y 2.

San Agustín: *De libero arbitrio*, I, 5, 6, 13, 31; *De civitate Dei* XIX, 27; 19, 21; XV, 16.

(31) H. Kelsen: *Die philosophischen Grundlagen der Naturrechtslehre und des Rechtspositivismus*, cap. I, pár. 2. Ed. 1928.

de todo ser, y la causa eficiente, final y ejemplar del orden (32). El orden jurídico, o es una construcción arbitraria del Poder, o tiene que arraigar en un orden universal pendiente de la Razón y Voluntad supremas, de la Sabiduría, donde preexisten las formas ejemplares de todas las cosas.

Importa no perdernos en abstracciones. La multiplicidad real del universo requiere para su explicación una unidad real (33). El sentido absoluto de los valores postula su vinculación a un Ser absoluto, que no es mera personificación de esos valores, sino que los reúne en sí mismo como atributos en su plenitud. Dios no es un ente de imaginación, o una idea-fuerza, o la divinización fácil e inconsistente de los aspectos nobles del hombre, sino la esencia real, plena, no susceptible de perfección. Su plenitud óntica es la que hace posible la axiológica por encima de las fragmentaciones de la cultura humana. Dios es —sentencian sus Proemio las Partidas— "comienzo e medio e acabamiento de todas las cosas".

¿Cabe soslayar esta cuestión? Suele soslayarse por no sé qué pánico a la Divinidad, que ha malogrado tantas especulaciones. Pero, como apuntaba Pascal, Dios no es un transeúnte con quien podemos cruzarnos sin preocuparnos ya de El. Si no hay claridad y unidad de pensamiento respecto de Dios, no las habrá tampoco respecto del hombre y de su vida. El proceso de desintegración del Derecho es el resultado de haber roto con la sumisión a lo eterno, y su unidad y dignidad han de reconquistarse reconociendo de nuevo esa sumisión. Si no andamos acordes acerca de nosotros mismos, ¿cómo vamos a estarlo acerca de las normas de nuestros actos?

No nos basta cierta unidad conceptual del Derecho. Hay que partir de aquel punto en donde Kelsen reconoce que en última instancia el mundo del *Sollen* ha de anclar en el mundo del *Sein*. Importa fijarnos en que el esquema "Dios —Ley eter-

(32) 1.ª, q. 107, a. 2; q. 16, a. 5; q. 44, a. 3.

(33) "La multiplicidad debe encontrar su razón en la unidad. Pero no en la unidad ideal del concepto, resultado de la abstracción... Una multiplicidad real ha de explicarse por una unidad real..." (J. WÉBERT: *Essai de Métaphysique thomiste*, pág. 354. París, 1927.)

co (2); y concluirá Kelsen que son órdenes tan absolutamente diversos, que en rigor no cabe entre ellos conflicto alguno. A lo más, añade, podrán plantearse como problemas en la conciencia individual, en el hombre, perplejo entre obrar como persona jurídica o como persona ética; pero decir persona es decir personificación de un orden, y dentro de cada orden no cabe reconocerle vigencia a dos contenidos contradictorios (3).

Por cauces kantianos también se le atribuyó a la Moral un carácter positivo: "Haz con los demás lo que quisieras que hiciesen contigo", y al Derecho un signo negativo: "No hagas con los demás lo que no quisieras que hiciesen contigo." Pero ésta es una diferenciación vacua, que desconecta dos aspectos inseparables de un mismo imperativo, de espaldas a la realidad.

Del Vecchio considera que la Moral enfoca los actos humanos desde el punto de vista del sujeto, y el Derecho los enfoca desde el ángulo del objeto; o bien que el Derecho regula las acciones humanas en cuanto que se incorporan a la trama de las relaciones sociales, y la Moral en cuanto que integran la vida individual (4). Con criterio análogo piensa René Capitant que, por ejemplo, el precepto "No matarás" es un imperativo jurídico cuando miramos a las consecuencias sociales del crimen, y un imperativo moral cuando más bien tenemos en cuenta sus consecuencias individuales (5).

Entre Derecho y Moral, más que divisiones tajantes, hay que marcar acotaciones. La división simplista suele implicar mutilación. Hay mucho de verdad al afirmar que el Derecho atiende más a lo externo, a la "regulación social externa", y la Moral al temple y disposición interior, a la *innere Gesinnung*. La autoridad no podrá sancionarme por el mero hecho de que yo odie a un conciudadano; en cambio, me condenará si por

---

(2) *Théorie générale du Droit dans l'oeuvre de Leon Duguit,* en "Archives de Philosophie du Droit et de Sociologie juridique", números 1-2, 1932.

(3) *Hauptprobleme d. Staatsrechtslehre,* págs. 41 y sigs., 2.ª ed., 1923.

(4) *Filosofía del Derecho,* I, págs. 412 y sigs. Trad. 1935.
Il conceto del Diritto, 1912.

(5) Cit. por A. Truyol en el art. *Derecho Natural, de la Enciclopedia Jurídica Seix.*

na—, Ley natural" no desborda los cauces de la filosofía. Sin entrar en el ámbito de la revelación, el hombre tiene un sentido profundo de lo sobrenatural. Se puede soslayar lo que no trastorna nuestra ideología con aceptarlo o no aceptarlo; pero sería ligereza inexplicable el distraer el pensamiento de las verdades supremas. El espíritu filosófico —ha dicho García Morente— no puede hallar satisfacción en fragmentos... El filósofo le pone brazos a la Venus de Milo y cabeza al torso de Belvedere.

Todo esto hay que dejarlo ahincar en el espíritu y familiarizarse con su hendidura sangrante, y echar sal de inquietud sobre la herida. El fundamento divino del orden jurídico surge por lo menos como la clave de una bóveda que, de otro modo, se nos viene encima. La perfecta y estable comprensión del derecho y el deber exige la referencia a una entidad suprema; entidad que, después de raer el fondo de tantas explicaciones ensayadas, vuelve a ser el Dios que liga a sus súbditos *ex oblitatione praecepti* y *ex suppositione finis* y les concede la facultad de obrar libremente conforme a tales preceptos y hacia tal fin. De otro modo, desvirtúase la norma, convirtiéndose en cualquier cosa menos ley, y venimos a dar en una de las dos construcciones en que se polarizan las demás doctrinas: la estoico-kantiana o la epicúreo-marxista.

En cuanto a la famosa afirmación de Grocio: *Et haec locum aliquem haberent, etiamsi daremus, quod sine summo scelere dari nequit, non esse Deum aut non curari ab eo negotia humana* (34), pierde toda consistencia cuando advertimos que la esencia de las cosas descansa en Dios; pero es una expresión, cuya audacia, aunque tampoco original, nos sirve frente a ciertos voluntarismos.

Y respecto de esas otras cantilenas del deber por el deber, de la propia estimación, de la justicia inmanente, que tratan de vincular al hombre, sin ulterior instancia, el orden moral y jurídico, confiándonos a nosotros mismos, convendría recordar aquellas líneas de Luis Vives, buen remate para estas consideraciones: *O voces hominum seipsos non exaudientium vaecordes*... Si no tengo ante mí otra perspectiva que la de esta vida

(34) *De jure belli ac pacis*, cap. I, núm. 11.

presente, si no veo a nadie que pueda asomarse a mi conciencia, ¿pensáis obligarme a sacrificar mi propio bienestar ante principios ideales?... *Justicia ergo, et pietates omnes, et amicitiae, et gratitudines, et fortitudo, et contientia, et quaecumque sun in hominibus magna et praeclara, respectu Dei continentur atque exercentur quemadmodum decet: quae omnia vana, stulta, ridicula sunt illo semoto* (35).

BIBLIOGRAFIA

G. Aillet: *De la signification méthodologique de l'idée du Droit Naturel* ("Arch. de Phil. de Droit", 1933).

A. Auer: *Der Mensch hat Recht. Naturrecht auf dem Hintergrund des Heute,* 1956.

L. Baur: *Die Lehre vom Naturrecht bei Bonaventura,* 1913.

W. R. Beyer: *Rechtsphilos. Besinnung. Eine Warnung vor der ewigen Wiederkehr des Naturrechts,* 1947.

L. Cabral de Moncada: *O Problema do direito natural no pensamento contemporaneo,* 1949.

Coing: *Um die Erneuerung des Naturrechts* ("Universitas", 1948).

V. Cathrein: *El Derecho natural y el positivo,* trad. 1916.

— *Der Kampf um das Naturrecht* ("Scholastik", 1927. En respuesta al artículo de A. Monigk: *Wie stehen wir heute zum Naturrecht?,* en "Arch. f. R.-und Wphil.", tomo XIX).

J. Dabin: *La notion du droit naturel et la pensé juridique contemporaine* ("Rev. Néoscol. de Philos.", 1928).

H. H. Dietze: *Naturrecht in der Gegenwart,* 1936.

G. Ganellen: *Classificazione dei concetti di "natura" nella Filosofia del Diritto* ("Riv. Int. di Fil. Dir.", 1933).

F. Geny: *Science et Technique en Droit privé positif...*

R. Hubert: *Contribution à l'étude sociologique des origines de Droit naturel,* 1933.

M. Jannicelli: *Il Diritto nell'armonia dell'Universo,* 1924.

A. Kaufmann: *Naturrecht und Geschichtlikeit,* 1957.

---

(35) *De veritate fidei christianae,* I, 10.

Más allá de estas consideraciones se plantea otra cuestión la del pleno sentido de una justicia propiamente cristiana, esbozada en otro lugar (*El hombre en vilo,* págs. 73 y sigs.), y que requiere un amplio desarrollo.

J. J. KIND-KIEFER: *Zur Bindung des Rechtes an das Gewissen. Gerechtigkeit und Freiheit*, 1941.
L. LACHANCE: *Le concept du Droit selon Aristote et Saint Thomas*, 1933.
J. LECLERQ: *Note sur la position actuelle du Droit naturel* ("Rev. Néoscol. de Phil.", 1938).
L. LE FUR: *La théorie du Droit naturel depuis le XVIII siècle et la doctrine moderne*, 1928.
T. MÜNCKER: *Die psichologischen Grundlagen der kathol Sittenlehre*, 1934.
M. OLGIATI: *Le problème du Droit Naturel et les conquetes de la pensée moderne*. ("Arch. de Phil. de Droit", 1933-34.)
F. ORESTANO: *Il Diritto, categoria dell'ordine* ("Arch. di Filosofia", 1931).
A. PEINADOR: *De judicio conscientiae rectae*, 1941.
J. PIEPER: *Die ontische Grundlage des Sittlichen nach Th. von Aquin*, 1929.
— *Die Wirklichkeit und das Gute nach Th. v. Aquin*, 1931.
A. PIOT: *Droit naturel et réalisme*, 1931.
H. ROMMEN: *Die ewige Wiederkehr des Naturrechts*, 1947 (2.ª ed.).
J. SAUTER: *Die philosophischen Grundlagen des Naturrechts*, 1932.
O. SPANN: *Bemerkungen über das Verhältnis von Sein und Sollen* ("Z. f. öff. Recht.", tomo III).
A. TRUYOL SERRA: *Esbozo de una sociologia del Derecho Natural* ("Rev. de Est. Polít.", núm. 44).
E. WOLF: *Das Problem der Naturrechtslehre. Versuch einer Orientierung*, 1955.

M. BARILLARI: *Diritto razionale e Diritto positivo come problema filosofico*, 1919.
F. BASSENGE: *Der Weg des natürlichen Rechts zum Gesetz* ("Zeitscher. f. Rechtsphil. in Lehre und Praxis", V, 1).
C. CAPOGRASSI: *Note sulla molteplicitá degli ordenamenti giuridici* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1939).
G. GIACOMAZZI: *Derecho natural y Derecho positivo*, 1935.
A. GYSIN: *Naturrecht und Positivität der Rechts* ("Z. f. öff. Recht.", t. VIII).
J. P. HAESAERT: *Contingences et regularités du Droit positif*, 1933.
E. v. HIPPEL: *Rechtgesetz und Naturgesetz*, 1942.
M. J. LAVERSIN: *Droit naturel et Droit positif d'aprés Saint Thomas* ("Rev. Thomiste", 1933).
V. RÜFNER: *Naturgesetz, Geschichtsgesetz, Rechtsgesetz* ("Z. f. öff. Recht", 1943).
G. TASSIC: *Il diritto positivo come valore e il diritto naturale* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1930).
G. DEL VECCHIO: *Sulla positivitá come carattere del Diritto*, 1911.

— *Il problema delle fonti del Diritto positivo* ("Riv. Int. di Filos. d. Diritto", 1934).
— *Essenza del Diritto naturale* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1952).
H. WELZEL: *Derecho Natural y Justicia material.* Trad. cit.

J. BALMES: *Filosofía fundamental,* lib. IV, cap. XXIII a XXVII; X, 19.
N. BERDIAEFF: *Esprit et liberté,* I, 1.
F. BLANCHIN: *Dieu à la base de la pensée humaine. Introduction à un essai sur la philosophie et la théologie de l'être* ("Rev. Univ. d'Ottava", 1934).
E. BRUNDY: *La religiosità nella idea del Diritto,* 1928.
J. CHEVALIER: *La vie morale et l'au delá,* 1938.
F. GENY: *La laicité du Droit naturel* ("Arch. de Phil. d. Droit...", 1933).
— *La notion du Droit en France* (*Ibid.*, 1931).
M. GRABMANN: *Utrum aliquid possit esse simul creditum et scitum* ("Acta Hebd. Agust-Thomist.", 1931).
J. LECLERQ: *Leçons de Droit Naturel.* I: *Le fondement du Droit et de la societé,* 1926.
K. PETRASCHEK: *System der Rechtsphilosophie. Einleitung,* 1932.
A. D. SERTILLANGES: *Dieu ou rien,* 1933.

EL DERECHO, LA MORAL Y LA JUSTICIA

Derecho y Moral

Al plantear el tema de la Moral y el Derecho, nos ceñimos aquí a dos puntos estrictos: 1.º Diferenciación conceptual entre la norma moral y la jurídica. 2.º Conexión del Derecho y la Moral en la vida humana.

A través de una reiterativa bibliografía cabe entresecar las siguientes distinciones:

Kant, en su *Metafísica de las costumbres,* diferencia la doctrina del Derecho y la doctrina de las virtudes. Ambas tienen como fin remoto el mantener la autonomía humana. Pero difieren: a) *por el fin inmediato,* que en el Derecho es la libertad de la conducta externa, y en la Moral la libertad de la conducta interna; b) *por el objeto,* que en ésta son las obligaciones interiores, y en aquél las relaciones exteriores; c) *por el fundamento,* que en el Derecho es la autoridad coercitiva, y en la Moral el imperativo categórico.

Por este camino dirá luego Stammler que la Moral afecta al mundo de los deseos y de las intenciones, y el Derecho al mundo de las realizaciones sociales efectivas (1); afirmará M. Réglade que la Moral responde a un imperativo hipotéti-

---

(1) *Die Lehre vom richtigen recht,* pág. 51, ed. 1902. *La génesis del Derecho,* I, 7, 28. Trad. Madrid, 1925.

imprudencia o negligencia lesiono a un transeúnte con quien no tengo resentimiento alguno.

Pero ¿cabe decir que al Derecho no le importa la interioridad del ánimo? ¿Qué significan entonces conceptos como el de buena fe, dolo, premeditación, obsecación, arrebato, etc.? ¿Qué raigambre tiene la responsabilidad o la irresponsabilidad jurídica? ¿Son puros nombres, que responden a construcciones arbitrarias? ¿Su introducción en nuestro campo supone un entrometimiento abusivo de la Moral, o demuestra que al Derecho también le importa y compete de algún modo conocer y entrarse en la conciencia? Quizá acertáramos diciendo que el Derecho examina las intenciones y los estados de ánimo en cuanto que de cerca o de lejos afectan a relaciones sociales exteriores; mientras que la Moral juzga y recaba el acto exterior en cuanto que atestigua o corona o desmiente otro interior: pensemos, por ejemplo, en la limosna o en la mentira.

La Moral —concluye Belime— determina lo que es bueno; el Derecho, solamente lo que es justo (6). Santo Tomás ya advertía cómo la regla moral dirige al hombre, en cuanto ordenado directamente a Dios, y la regla jurídica lo dirige en cuanto ordenado al bien común. Todos los actos humanos tienen carácter moral, pero bajo la Ley jurídica quedan aquellos cuyo objeto es lo suyo. Por eso las leyes positivas no pueden ordenar todo lo bueno ni prohibir todo lo malo, en tanto que la Ley moral desborda los cauces de la Justicia a impulsos de la caridad, marcando una meta mucho más encumbrada y un camino más arduo de perfección (7).

La imputabilidad moral exige tres condiciones rigurosamente probadas: conciencia del acto, conciencia del deber y libertad; la imputabilidad jurídica, aunque también las exige, no cala tan hondo.

Rasgo fundamental del Derecho es la alteridad. En cambio, la Moral existiría, aunque sólo hubiera un hombre sobre la tierra, incluso aunque no existiera la criatura humana, porque donde ella radica esencialmente es en Dios, en su santidad in-

(6) *Philosophie du Droit*, I, pág. 182.
(7) 1.ª 2.e, q. 100, a. 2; 2.ª 2.e, q. 21, a. 4; 1.ª 2.e, q. 96, a. 3.

finita, que es cumplida perfección moral. Por eso también el Derecho tiene dimensiones temporales, y la Moral una proyección de eternidad. De ahí que la pena de muerte, considerada como estricta pena, nos deje un tanto perplejos: porque traspasa en cierto grado los límites del tiempo y de lo propiamente jurídico. Asimismo, cuando vemos, por ejemplo, a un delincuente arrepentido y condenado a muchos años de reclusión, nos hiere esa distinción entre el orden moral y el orden jurídico, que se abre violentamente en aquella conciencia: la distinción entre pena y penitencia.

Cabe también decir que la sanción jurídica trae aparejada cierta garantía de seguridad, y la sanción moral es recompensa o castigo estricto. Como es certera la distinción desde el ángulo de la coactividad: la Moral queda más a merced de la conciencia, y el Derecho postula tras sí el aparato coactivo. Como es más clara la posibilidad de transmisión en las obligaciones jurídicas que en las morales... Pero no olvidemos que la misma coactividad del Derecho ayuda a la moralidad, ni saquemos de quicio la distinción de las leyes morales como *autónomas* y las jurídicas como *heterónomas*. Que las leyes morales estén confiadas al dictamen de la conciencia no significa inmanencia alguna ni identidad entre quien dicta la norma y quien la observa. Nuestra conciencia sabe perfectamente que no es ella quien habla al dictado, aplicando los principios al caso concreto.

Con todo ello compréndese que las distinciones más sirven para unir que para separar radicalmente. Ni metafísica ni psicológicamente pueden divorciarse ambos órdenes, porque ello implicaría el desconcierto del orden universal; en otros términos, la quiebra de la unidad divina y de la unidad humana, la dilaceración de nuestra propia naturaleza. Los sujetos de la Moral y del Derecho son el mismo, y sus respectivos fines, lejos de excluirse, se completan y ayudan. De ahí que muchos autores consideren la Moral como fin y el Derecho como medio para su realización (8).

Divorciar el orden jurídico del moral es, como subrayaremos inmediatamente, atentar a la dignidad del Derecho, que tiene

(8) BOISTEL: *Cours de Philosophie du Droit*, I, pág. 138.

su raíz en un acto ético y no sólo nace de la Moral, sino que irresistiblemente retorna a ella (9). Bien que tampoco caben las confusiones explicables, aun al margen de efectismos políticos, como reacciones contra el leguleyismo y la deshumanización formalista; pero peligrosas, porque tienden a convertir luego al Estado en guardián e inquisidor de conciencias, en director espiritual (10).

Discernido esto, quizá en nuestro tiempo haya que hacer más hincapié en la unidad que en las diferencias. La Moral comprende todos los actos humanos propiamente tales, y el Derecho cíñese al ámbito de la Justicia, de suerte que, en tanto afecta a otras virtudes en cuanto que asumen una razón de Justicia (11). El Derecho, mejor que un círculo concéntrico dentro del de la Moral —según el conocido esquema—, es un sector de ésta.

Cuando tantos autores, el propio Jellinek (12), y, sobre todo, los penalistas, que son quienes más de cerca tratan al hombre, piden un *mínimo ético* para la norma jurídica, ¿reclaman una añadidura accidental, de superogación, o el retorno al quicio auténtico de la Justicia? "Ninguna fuerza puede consolidarse como ordenamiento jurídico, advierte Baumgarten, si no entraña o apunta a un hito moral" (13). Lo demás fuera resignarnos a

---

(9) G. MAGGIORE: *L'equitá e il suo valore nel Diritto*, en "Rev. Int. di Filosofia del Diritto", 1923.

(10) *Vide* el tratado suareziano *de bonitate et malitia actuum humanorum.*

En 1933, al clausurar A. Hitler un Congreso jurídico, proclamaba que para el Nacionalsocialismo Derecho y Moral eran una misma cosa. Esta fusión la mantuvieron algunos tratadistas, considerados como portavoces de la ideología oficial, quienes al cabo ofrecían como base de tal identificación "la comunidad alemana, el sano sentimiento jurídico del pueblo alemán, concretado en el mandato del Führer"... *Vide*, por ejemplo, E. MEZGER: *Deutsches Strafrecht. Ein Leitfaden.* (Berlín, 1936, H. MAYER: *Das Strafrecht des deutschen Volkes* (Stuttgart, 1936).

(11) 1.ª 2.e, q. 100, a. 2.

(12) *Die soziologische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe*, pág. 45, 2.ª ed., 1908.

(13) *Il rapporto del Diritto con la Morale*, en "Riv. Int. di Filos, d. Diritto", 1924.

un legalismo estéril, donde acabaríamos perdiendo las nociones del bien y del mal, o a un sistema coactivo teñido, solamente teñido, de juridicidad.

Tratadistas tan poco sospechosos como Bergbohm o Lasky se expresan en estos términos rotundos: "Divorciados el Derecho y la Moral, resultará que hasta la ley más miserable seguirá siendo Derecho, con tal de que se ajuste correctamente a ciertas formas constitucionales; pero semejantes leyes habrá que derogarlas, y mejor hoy que mañana..." "Si se me dice que el Derecho dista mucho de ser la Moral, sólo puedo responder que *tanto peor para el Derecho*, porque la separación entre ambos como demuestra de una manera notable nuestra Ley de Divorcio, es siempre la medida de su fracaso" (14).

En su "Filosofía del Derecho" afirmaba Lasson que un hombre puede ser un perfecto diablo y guardar exteriormente una conducta jurídica irreprochable... Entiendo que esta hipótesis es una posible distinción teórica, sino que aplicable en la práctica tan sólo a los diablos perfectos, pero no al *homo sapiens*. Y en todo caso encierra un argumento a nuestro favor, porque dista mucho de ser un ideal la proliferación de hombres que puedan vivir bordeando las leyes sobre la cuerda floja de lo lícito, lo punible o no punible, en un clima de *infracción*. La regeneración jurídica requiere una previa y constante regeneración ética.

Permítaseme traer aquí dos textos que estimo definitivos para fijar esta idea, aunque no atañen estrictamente a la cuestión. El uno es de Luis Vives, en su Libro Primero *De Concordia et Discordia;* el otro, de Fray Luis de León, en los "Nombres de Cristo". "Así como en nuestra corrompida naturaleza corporal la medicina, ordenada de suyo a mantener la salud y a prolongar en lo posible la vida, hoy se limita a rechazar y contener las enfermedades contagiosas y hereditarias, siéndole esta lucha ya bastante y abrumadora tarea, así también las leyes y derechos que en estado de naturaleza íntegra hubieran sido tan sólo maestros y guías para encaminarnos seguros por la

(14) J. Bergbohm: *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, I, p. 144. H. Lasky: *Derecho y Política*, pág. 297.

concordia, ahora no pueden desenredarse de las discordias, y ya casi desesperan de aquélla, considerándose muy satisfechos con poner ciertos frenos y trabas a esa discordia desenfrenada y rapaz. Por donde vemos al magistrado y al juez y al príncipe, imagen todos ellos del Rector del mundo en su atributo más hermoso y cabal, ocupados en las heces e inmundicias de las cosas: "¡Aquél me robó lo mío!" "¡No; que era mío!"... Y he ahí a la ley, teniendo que declarar cuál de las dos avaricias parece más justificada. ¿Le dio éste a aquél una bofetada, le llamó ladrón, le amenazó quizá o le hizo higas? ¡Ah!, la severísima Ley se ve obligada entonces a sentarse entre ambos niños, o mejor diré entre ambos mentecatos: el que tal hizo por injuriar y el que lo tomó como injuria... Tiempos miserables aquellos en que los grandes orífices vense en trance de tener que labrar bagatelas de material vil por no haber en la ciudad quien compre las joyas preciosas y magníficas... Ni tantas leyes, ni tantos tribunales, ni tan enorme número de jueces reunidos consiguen evitar el mal, sino solamente atajarlo para que no irrumpa con violencia. Sus fallos ni restablecen la concordia ni disuelven la discordia: atan de momento las manos y la ira, prestas a desmandarse, y a menudo, en vez de mitigar los odios, los enconan y exasperan... Más valiera que los jueces y las leyes y las costumbres ciudadanas procurasen domar los ánimos inquietos de los hombres y les enseñasen cuán lejos anda de obrar como tal quien infiere a otro una ofensa y quien trata de devolvérsela. La concordia no se afirmará nunca, si ambas partes apuran la vía legal hasta vencer la una a la otra; únicamente se mantendrá si cada cual, cediendo de su derecho por caridad y benevolencia, excusa los motivos de odio, y el ofensor se duele de haber pecado contra la amistad, y el ofendido perdona fácilmente al amigo."

"... Pide, lo segundo, sosiego, la paz —escribe Fray Luis de León—. Porque, aunque muchas personas en la república, o muchas partes en el alma y en el cuerpo del hombre, conserven entre sí su debido orden y se mantengan cada una en su puesto, pero si las mismas están como bullendo para desconcertarse y como forcejeando entre sí para salir de su orden, aun antes que consigan su intento y se desordenen, aquel mismo bullicio

suyo y aquel movimiento destierran la paz dellas, y el moverse o el caminar a la desorden, o siquiera el no tener en la orden estable firmeza, es, sin duda, una especie de guerra."

La Justicia

La Justicia suele tomarse en dos sentidos: el uno, amplio, como compendio de todas las virtudes, y el otro, estricto, que implica un dar a cada cual lo suyo. Este dualismo conceptual regístrase desde los textos más antiguos, aunque prevaleciendo entonces el sentido amplio. El "varón justo" de la Biblia es sencillamente el varón virtuoso: "Noé, dice el Génesis, fue varón justo y perfecto en su generación." "Buscad el reino de Dios y su justicia", proclama el Evangelio, "Bienaventurados quienes han hambre y sed de justicia", "Si vuestra justicia no aventaja a la de los escribas y fariseos..."

La Patrística sigue manejando casi siempre esa aceptación: "Justicia —dice San Juan Crisóstomo— es la observancia de los Mandamientos" (15). Más romanizado San Ambrosio, define: *Justitia est quae suum cuique tribuit; et quidem parens coeterarum est fecunda virtutum* (16). "Propio es de los hombres justos —vuelve Lactancio— el dar de comer a los pobres y redimir a los cautivos" (17).

El pensamiento pagano y la jurisprudencia romana habían ido perfilando la noción. En Platón y, naturalmente, en Sócrates, predominaba la consideración de la justicia como virtud universal; más que un concepto definido, tendían a ofrecer la idea filosófica y política del alma justa, del "sabio", del ciudadano ejemplar. Es Aristóteles quien coordina la doctrina platónica y aquella otra pitagórica de la igualdad y proporcionalidad, y distingue expresamente ambos sentidos, el amplio y el estricto. El propio Cicerón, por las fuentes en que bebe y por la diversidad de su obra, tan pronto expone el uno como el otro:

---

(15) *In Matheum, Homil.* XII.

(16) *De officiis ministr.*, I, 24, 27; *De Paradiso*, cap. 6.

(17) *Divinarum Instit.*, VI, 12.

"Justicia es aquella virtud que da a cada cual lo que le pertenece", "La Justicia es una virtud señera y reina de todas las virtudes" (18).

Con la Escolástica prevalecerán las fórmulas pitagórico-aristotélicas, acuñadas cristianamente. La Justicia —expone Santo Tomás— implica alteridad y adecuación; un acto es justo cuando se ordena a otro, según cierta igualdad o proporción, y versa sobre lo *suyo*. Entendemos por *suyo* respecto de alguien *quod ad ipsum ordinatur, quod ei secundum prpoortionis aequalitatem debetur* (19).

La Justicia reside en la voluntad, y en esto se distingue de la Prudencia, que reside en el entendimiento. No somos justos por el mero hecho de conocer algo rectamente, sino en cuanto que *aliquid recté agimus* (20).

Cabe diferenciar, como clases o modos de Justicia, la *conmutativa,* que afecta a las relaciones de orden privado, en especial a aquellas en que la adecuación viene a ser de objeto a objeto, como en la permuta o la compraventa, postulando una igualdad aritmética; la *legal,* por la que el hombre ordena sus actos al bien común y participa en las cargas sociales; y la *distributiva,* por la que cada cual participa en el bien común y es recompensado según sus méritos y jerarquía en la comunidad. De ahí que la idea de *proporción* de las cosas a las personas sustituya entonces a la idea de igualdad de cosa a cosa que prevalece en la justicia conmutativa (21).

Son partes integrales de la Justicia el *hacer el bien y evitar el mal*: con lo primero se constituye aquélla; con lo segundo se preserva y mantiene. Son partes potenciales ciertas virtudes que, pese a sus diferencias, guardan con ella relación: tal, las que se ordenan a otro, requiriendo alteridad, como la religión, la cari-

---

(18) *De Inventione,* II, 53; *De Officiis,* III, 6.

(19) 2.ª 2.e, q. 57 y 58.

1.ª, q. 21, a. 1, ad 3.

"Lo *mío* jurídicamente —dirá Kant— es aquello con lo que estoy de tal suerte ligado, que el uso por parte de otro, sin mi consentimiento, me dañaría" (Metaphysik der Sitten", V, 17).

(20) 2.ª 2.e, q. 58, a. 4.

(21) 2.ª 2.e, q. 58 y sigs.

dad y la piedad para con los padres (22). Subrayando la idea matriz de proporción, Dante definirá la Justicia como *hominis ad hominem proportio,* y Leibnitz como *congruitas ac proportionalitas quaedam.* Todas estas fórmulas destacan también el carácter objetivo de la Justicia, basado en la verdad, no en la arbitrariedad o en el sentimiento, de suerte que alguien pudo definirla como "aplicación de la verdad a todas las cosas de la vida". Incluso el hecho de que cada uno propugne como el mejor su concepto de lo justo demuestra esa pretensión ineludible de objetividad e imparcialidad, basada en la razón.

A este respecto la doctrina escolástica, que niega el carácter de justa a una ley "en cuanto se aparta de la razón", es confirmada por el principio mismo de la dignidad humana. Si la ley es una norma obligatoria, y la obediencia humana, en cuanto tal, ha de ser racional y razonable, mal podría ser ley la que contradijera a la razón, pues implicaría la renuncia del hombre a su dignidad de racional. Otra cosa es reconocer que en los hombres se da un feliz sentimiento de la Justicia, capaz de adelantarse al razonamiento, pero racional por participación. Fácilmente distinguimos, en ese estrato sentimental, entre sentimientos al margen de toda norma y sentimientos que son estímulo para mejor observarla. Pensemos, por ejemplo, en el sentimiento que nos une a otra persona, haciendo de hecho innocuo todo vínculo normativo, y el sentimiento que nos lleva a reparar un mal o reconocerle su derecho cuando ya el afecto desapareció.

Sin mengua de la objetividad, la dirección agustiniana hizo hincapié, al tratar de la Justicia, en la intención del sujeto. Con su habitual audacia de expresión afirma Pedro Abelardo que Dios se fija, no en lo que hacemos, sino en nuestra intención al hacerlo, y, así, un mismo acto puede revelar en distintos sujetos, o en distintos instantes de un sujeto, justicia o injusticia (23). La Justicia —declara San Anselmo— requiere rectitud

---

(22) 2.ª 2.ae, q. 79 y 80.

(23) "Non enim quae fiunt, sed quo animo fiunt pensat Deus; nec in opere, ser in intentionen meritum operantis vel laus consistit. Saepe quippe idem a diversis agitur per justitiam unius et nequitian alterius" ("Tthica...", P. L. T. 148, Col. 644).

en cuanto al objeto y en cuanto a los motivos de nuestra voluntad, en el *qué* y el *porqué* de la volición. No es la Justicia una rectitud de nuestro entender, ni del acto estricto, sino *rectitudo voluntatis;* y la voluntad es justa cuando se mueve por amor al orden y al bien, no por coacción o temor o por un afán utilitario (24).

En rigor, subráyase aquí lo que Santo Tomás no dejará de advertir, al diferenciar la Justicia de la Prudencia, el "recto discernir" del "recto obrar", y al exponer las condiciones del acto virtuoso y de la Justicia como hábito. *Operari ea quae justus operatur, facile est; sed operari ea, eo modo quo justus operatur —scilicet, delectabiliter et prompte— est difficile non habenti justitiam.* El acto virtuoso ha de ser voluntario, firme y estable; no satisface a la Justicia quien se limita a observarla en determinado negocio, sino quien se halla dispuesto a mantenerla siempre y en todos sus actos firmemente (25). Sino que también aquí es aplicable la doctrina sobre los dos resortes que mueven al hombre a guardar la Ley: el interior y el exterior. El interior, indiscutiblemente más noble y propio del hombre, que le lleva a observarla por amor a Dios y al prójimo, sin mezquindad de miras ni reserva alguna, confirmando la sentencia paulina: *Plenitudo legis est dilectio.* El exterior, en cuanto que el temor u otros móviles inferiores tienen que mover en último término a quienes por su propia voluntad no se hallan animados a observar la Ley (26).

---

(24) *De Veritate,* cap. 12.

En el mismo sentido, HOBBES: *De cive,* IV, 21.

(25) 2.ª 2.e, q. 58; 1.ª 2.e, q. 107, a. 4.

(26) "Ad hujusmodi autem justitiam observandan quae lege divina statuitur, dupliciter homo inclinatur: uno modo ab interiori, alio modo ab exteriori. Ab interiori quidem, dum homo voluntarius est ad observandum ea quae praecipit lex divina: quod quidem fit per amorem hominis ad Deum et proximum: qui enim diligit aliquem, sponte et delectabiliter ei reddit quod debet, et etiam liberaliter superaddit; unde tota legis impletio ex dilectione dependet, secundum illud Apostoli Rom. XIII, 10. *Plenitudo legis est dilectio...* Sed quia aliqui interius non sunt sic dispositi ut ex se ipsis sponte faciant quod lex jubet, ab exteriori trahendi sunt ad justitiam legis implendan: quod quidem fit dum ti-

Derecho y Justicia

Las nociones de Derecho y Justicia se le ofrecen al hombre indisolublemente compenetradas. Cabrá, quizá, negar o desentenderse de la Justicia; lo que no cabe, una vez admitida, es relegarla a un papel secundario cuando tratamos del Derecho (27). Bien entendido que la Justicia cuenta, no sólo con el prestigio y la vigencia de todo valor, sino con los de una vinculación obligatoria peculiar.

"Derecho —apunta Radbruch— es todo aquello que puede ser objeto de una apreciación de justicia o injusticia. Tentativa feliz o malograda de lo justo. Sólo sabiendo lo que es justo se está capacitado para saber lo que es jurídico" (28). En otros términos: el Derecho tiende a realizar un valor, la Justicia (29).

Importa darnos cuenta de esta verdad elemental y antigua, en el comienzo mismo de nuestros estudios, porque olvidarla sería olvidar nuestra razón misma de ser. El progreso jurídico no depende sólo de ciertas técnicas, sino del acercamiento al ideal de la ley. ¿Este ideal se logra con la mera delimitación conceptual, con la rigurosa estructuración de las normas? ¿Cabe pensar en la perfección de las leyes, sirve de algo la filosofía jurídica, si no es para traspasar de justicia el derecho? La conducta humana se regula en un sentido determinado porque se

---

more poenarum non liberaliter, sed serviliter legem implent..." (*Sum. contra Gent.*, III, 128).

(27) L. Le Fur: *La théorie du Droit naturel depuis le XVIII siècle...*, pág. 92.

(28) M. Hauriou y A. Mestre: *L'Etat, le Droit objetif et la Loi positive* (en "Revue du Droit Public", 1902).

G. Gurwitch: *L'Idée du Droit social*, 1931, pág. 96.

(29) J. Ortega y Gasset: *¿Qué son los valores?* ("Rev. de Occ.", 1923).

En el Congreso Internacional de Derecho Procesal Civil (Florencia, 1950) se preguntaba Calamandrei si nuestro refinado conceptualismo sirve en verdad para que las sentencias sean más justas. Hay que seguir laborando —concluía— "no por servir al gusto arquitectónico de las construcciones sistemáticas y abstractivas, sino por servir en concreto a la Justicia, a los hombres que tienen sed de Justicia".

estima tal regulación mejor que otras. ¿Qué significa *mejor*? Sencillamente, más justa.

La cuestión no se resuelve con dos respuestas, una desde el ángulo jurídico y otra desde el de la justicia, como *metajurídica*. Esta tendencia a la delimitación de campos, fruto del rigor metodológico, aquí es una tácita renuncia a la unidad humana. Al hombre le resulta absurdo un tal desgajamiento. El derecho positivo viene a ser, en expresión de Petrone, el precipitado histórico de la idea de Justicia. El Derecho Natural, según Renard, es la Justicia respondiendo a las exigencias de cada momento histórico. El propio Duguit protestaba contra ese divorcio del Derecho y la Justicia, que convertiría al jurista en un autómata o en un habilidoso guía por entre los vericuetos legales. La vocación humana por el Derecho, escribe Del Vecchio, es una fuerza viva que obra de continuo y se traduce en múltiples formas, pero todas ellas juntas aún no son capaces de aplacar definitivamente nuestra sed de justicia (30).

Es difícil hablar de un Derecho común mientras falte una axiología común, so pena de contentarnos con trampas y rodeos dialécticos. Desintegrar el Derecho de la Justicia es desintegrar la vida humana y las relaciones sociales, y quedarnos a la postre sin el uno y sin la otra, a merced de la fuerza o de la astucia. Porque el hombre auténtico no se aviene a acatar meros conceptos o meros juicios hipotéticos, sino que ahonda en su fuerza obligatoria, y cuando no encuentra un fondo de justicia en la ley no la respeta, ni mucho menos será capaz de sacrificarse por ella. *Mihi lex esse non videtur, quae justa non fuerit*. Como un eco agustiniano sienta este principio la definición de las "Partidas": Ley es *leyenda en la que yace enseñamiento et castigo, que liga et apremia la vida del home que non faga mal et que muestra et enseña las cosas que home debe facer et usar: et otrosí es dicha ley porque todos los mandamientos della de-*

---

(30) I. PETRONE: *Contributto all'analisi dei caratteri differenziali del Diritto* ("Rev. Ital. per le Scienze giuridiche", t. XXIII, 1897).
G. RENARD: *L'Institution*, pág. 58.
L. DUGUIT: *Traité du Droit Constitutionnel*, t. I, pág. 174, 3.ª ed. 1927.
G. DEL VECCHIO: *El problema de las fuentes del derecho positivo*.

ben ser leales et derechos et complidos segunt Dios et segunt justicia.

BIBLIOGRAFIA

M. P. M. ARCARI: *Obligatorietá morale et obligatorietá giuridica*, 1932.
M. ASCOLI: *La Giustizia*, 1930.
G. AVERNA: *La influenza cristiana nella determinazione dei rapporti fra morale e diritto* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1935).
J. DABIN: *La philosophie de l'ordre juridique positif spécialement dans les rapports de droit privé*, 1929.
J. DELOS: *Le problème des rapports du droit et de la morale* ("Arch. de Phil. du Droit...", 1933.
H. DRIESCH: *Die sittliche Tat. Ein moralphilosophisches Versuch*, 1927.
F. GENY: *Science et Technique en Droit privé positif*, t. IV.
O. VON GIERKE: *Recht und Sittlichkeit* ("Logos", 1916).
E. HÖLSCWER: *Sittliche Rechtslehre*, parte 3.ª.
M. JANICELLI: *Il Diritto nell'armonia del'Universo*, 1924.
G. KÜCHENHOFF: *Naturrecht und Christentum*, 1948.
R. LAUN: *Recht und Sittlichkeit*, 1927 (2.ª ed.).
L. LE FUR: *Les caractères essentieles du Droit en comparaison avec les autres régles de la vie sociale* ("Arch. de Phil. d. Droit...", 1935).
L. LOQUERCIO: *Del Diritto in rapporto alla Morale secondo la scuola umanista*, 1925.
H. ORNSTEIN: *Macht, Moral und Recht*, 1946.
A. PASSERIN D'ENTREVES: *Diritto naturale e distinzione fra morale e diritto nel pensiero di S. Tomasso d'Aquino* ("Riv. di Filos. Neosc.", 1937).
A. PEKELIS: *Saggio sui rapporti fra diritto e morale*, 1932.
G. PERTICONE: *Ethische Freiheit und juristische Ordnung*, 1934.
G. QUADRI: *Il problema della moralitá e del Diritto* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1953).
N. TIMACHEFF: *Le Droit, l'Ethique, le Pouvoir* ("Arch. de Phil du Droit.", 1936).
T. URDANOZ: *Relaciones entre el Derecho y la Moral* ("La Ciencia Tomista", 1946).
G. DEL VECCHIO: *La verità nella morale en el Diritto*, 1951.
W. WEISCHEDEL: *Recht und Ethik*, 1956.

J. PIEPER: *Uber die Gerechtigkeit*, 1953.
G. RENARD: *Le Droit, l'Ordre et la Raison*, Conf. 10.ª, 1927.
M. RUMELIN: *Die Gerechtigkeit*, 1920.
DOMINGO DE SOTO: *De Justitia et Jure*, 1.

P. DE TOURTOULON: *Les trois justices*, 1933.
E. UTITZ: *Geist als Gerechtigkeit* ("Philosophia", 1936.
G. DEL VECCHIO: *La Justicia*, trad. 1925.

V. BEONIO-BROCCHIERI: *Osservazioni sul concetto di legalità e giustizia nella filosofia poltica dei presocratici*, 1930.
G. B. BIAVASCHI: *La crisi attuale de la Filosofia del Diritto*, 1922.
A. CARLINI: *Diritto e Giustizia* ("Logos", 1937).
T. CASARES: *La Justicia y el Derecho*, 1945 (2.ª ed.).
W. FUCHS: *Die Zukunft der Rechtswissenschaft. Rechtswissenschaft als Gerechtigkeitswissenschaft*, 1933.
F. VON HIPPEL: *Die Perversion von Rechtsordnungen*, 1955.
L. OLGIATTI: *La riduzione del concetto filosofico di Diritto al concepto di Giustizia*, 1922.
G. RENARD: *Le Droit, la Justice et la Volonté*, 1924.
J. RIVIERE: *Justice et Droit dans la langue de S. Agustin* ("Bulletin de Littérature ecclesistique", 1932.)
F. SENN: *De la Justice et du Droit*, 1927.

EL DERECHO, LA SEGURIDAD Y LA COACCION

La Justicia y la seguridad

La norma moral —decíamos—, por afectar directamente a la conciencia y al destino individuales, exige que el sujeto obre con libertad plena más allá de los signos exteriores. La norma jurídica, en cambio, requiere por parte del individuo su cumplimiento de grado o por fuerza. Dar una limosna a regañadientes es un acto innocuo para la Moral, y aun inmoral; pagar un tributo o cumplir a disgusto un requisito legal no deja de ser acto jurídico. Sería más perfecto, incluso jurídicamente, hacerlo de grado, pero el mínimo de exigencias jurídicas queda satisfecho.

Esto quiere decir que en todo ordenamiento jurídico conjúganse dos principios: el de *justicia* y el de *seguridad*. Por un lado, no hay verdadero derecho si no tiende a la realización de la justicia; por otro, el derecho responde a la necesidad de un régimen estable, que elimine cuanto signifique arbitrariedad. Bien entendido que la arbitrariedad no implica de suyo injusticia, como no la implica la incompetencia de jurisdicción. El Alcalde de Zalamea, por ejemplo, dentro de una decisión que excede su competencia, es justiciero. La arbitrariedad propiamente atenta a la seguridad normativa.

El Derecho surge, no sólo para servir a la Justicia, sino para eliminar la inseguridad, para saber a qué atenernos. Esta fijeza de normas es una de las necesidades perentorias del hombre en

todos los órdenes, hasta el punto de que preferimos una mala situación clara a una situación dudosa. En la vida jurídica importa ello doblemente, porque la norma, o la pretensión, o la sanción no consiste en meros juicios, sino que implica determinaciones prácticas. Cuando alegamos un derecho o cuando se nos impone un deber, quedan afirmados una verdad y un fin, y a este respecto la función aseguradora del Derecho es doble: *a*), determinar la norma; *b*), garantizar su cumplimiento.

Entre estos dos factores, la seguridad y la justicia, ¿cabrá solamente un juego artificioso de ficciones y presunciones, un *modus vivendi*? El arbitrio judicial, por ejemplo, representa el predominio del factor justicia sobre el factor seguridad; la sumisión a la ley injusta, por evitar males mayores; el predominio de la seguridad sobre la justicia. Asimismo, es postulado de la seguridad el principio de que la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento, o el principio de que la excesiva mudanza de la ley viene a debilitar la eficacia de las leyes en general (1).

Media aquí, como siempre, la gran paradoja del Derecho Natural. El Derecho Natural es la base del orden jurídico y, sin embargo, parece encerrar en sí un principio destructor de todo orden al erigirse en crítico de las leyes positivas. Si lo desconociéramos, imperaría el derecho del más fuerte; al reconocerlo, parece quedar todo a merced del criterio individual. Hay en el derecho justo una tendencia conservadora a legislar de una vez para siempre, y al propio tiempo un afán progresivo por

---

(1) Alfonso de Castro, casi traduciendo a Aristóteles: *Facile mutare leges ex praesentibus in alias novas, infirmam facere est vim legis.* (De potestate legis poenalis", pág. 5, ed. Salmanticae, Portonaris).

Santo Tomás se había expresado en estos términos (1.ª 2.ª, q. 97. a. 1): "Les humana, in tantum recte mutatur, in quantum per ejus mutationem communi utilitati providetur. Habet autem ipsa legis mutatio, quantum in se est, detrimentum quoddam communis salutis, quia ad observantiam legum plurimum facit consuetudo; in tantum quod ea quae contra communem consuetudinem fiunt, etiamsi sint leviora de se, graviora videntur. Unde quando mutatur lex diminuitur vis constrictiva legis in quantum tollitur consuetudo. Et ideo numquam debet mutari lex humana, nisi ex alia parte tantum recompensetur communi saluti, quantum ex ista parte derogatur."

mejorar las leyes, afán que puede en un momento dado exigir la revolución. La prudencia y la técnica son las encargadas de ir equilibrando esas tendencias, de no consentir que el derecho positivo venga a convertirse en máscara aplicada violentamente a la fisonomía viva y desigual de las realidades concretas, ni desorientar tampoco la vida social a fuerza de brujulear tras lo concreto. Estas consideraciones denotan, sin duda, cierta perplejidad: la perplejidad e imperfección, al cabo de cualesquiera construcciones humanas. No olvidemos la frase muy reiterada de un gran maestro de cátedra, Jorge Renard, cuyas son muchas de estas ideas: "La Justicia, nuestra justicia, está representada por una balanza tosca, y no por una máquina automática de precisión."

El Derecho y la coacción

Uno de los triunfos socráticos fue el demostrar de una vez para siempre que la Justicia está muy por encima de la fuerza. El derecho sería innocuo si no desalojara la idea de que el mando pertenece al más fuerte o al más hábil. La mera fuerza no puede mantener pretensión alguna racional sobre los actos humanos: habrá de limitarse a presionar en la periferia del hombre. Recordemos también aquel conocido pasaje de Epicteto:

"—Yo puedo, si quiero —le dice el juez—, encerrarte en la prisión.

—Como a una piedra—replica el filósofo.

—Y también puedo, si me place, mandar que te azoten.

—Sí, como a un asno. Ese no es ni puede ser verdadero señorío sobre los hombres."

La coacción, tomada en su sentido propio de *vis physica,* no puede ser nota esencial del derecho. Este representa valores incomparablemente más excelsos; infringido, sigue siendo derecho, y tanto más se yergue la dignidad de una ley, cuanto más sujeta a esas violaciones. El derecho es correlativo del deber, y el deber existe antes y aunque no actúe fuerza coactiva alguna

sobre el sujeto obligado. El empleo de la coacción supone ya la vigencia de un derecho (2).

Si la coacción fuera nota esencial del Derecho, tendríamos, entre otras, estas consecuencias: *a*) En cuanto faltara o se eclipsara el poder coactivo, quedaría desvirtuada la norma jurídica; a mayor coacción, más clara virtud normativa.

b) La sentencia de un juez inerme no sería derecho.

c) Decir que tenemos un derecho supondría el tener también la fuerza actual para exigirlo.

d) Un hombre desvalido sería un hombre falto de derechos, cuando precisamente la violencia ajena es la que viene a destacar en el hombre indefenso su derecho a la vida, a la libertad, al honor, etc.

Por otra parte, pensemos que también la arbitrariedad y la injusticia se sirven de la coacción.

Bergbohm se planteaba limpiamente la dificultad, sin resolverla, en estos términos: si la coacción no es nota esencial del derecho, hallan libre acceso al campo jurídico las normas morales y las puramente convencionales; si es nota esencial, parece que excluimos del ámbito jurídico gran parte del Derecho Canónico y del Derecho Internacional (3).

¿Cabe considerar la coacción como nota complementaria o subsidiaria del Derecho? Icilio Vanni ofrece una construcción sugestiva, conforme a una idea muy amplia de la fuerza, apuntada también por B. Croce, que abarca *tutta intera la forza umana e spirituale* (4). La norma jurídica —expone Vanni— es irrefragablemente obligada, pero su exigibilidad pasa por dos fases: primera, la presión psíquica, integrada por el temor a la sanción; el sentimiento jurídico, el respeto, la simpatía, etc.,

(2) "La licitud jurídica en cuanto a la aplicación de medios coactivos —advierte Bierling— tiene que fundarse ineludiblemente en algún derecho ya vigente; hay que saber, por tanto, previamente lo que es y dónde está el derecho para discernir sobre la aplicabilidad de la coacción en el caso concreto" (*Juristische Prinzipienlehre*, I, pág. 51).

(3) *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, I, pág. 73, 1892.

(4) *Filosofía del Derecho*, págs. 74 y sigs. Trad. Madrid, sin fecha. B. Croce: *Elementi di Politica*, págs. 17 y sigs. Bari, 1925.

todos los factores que van afinando en el hombre la *fibra legal;* segunda, la fuerza física, como reserva de aplicación eventual.

La construcción de Vanni recoge, quizá en parte, la clásica distinción tomista entre hombres a quienes basta la disciplina paterna, *quae est per monitiones,* y hombres *protervi et ad vitia proni, qui verbis de facili moveri non possunt,* de suerte que precisa encauzarles *per vim vel metum* (5).

Pero, al cabo, diluye el concepto de coacción, dando cabida en ella a la presión moral, y olvida que esa primera fase afecta también a las normas morales y religiosas, e incluso a los usos y convencionalismos sociales.

La coactividad

Nuestro Domingo de Soto es quien llega a la medula del problema, cuando, comentando el cap. XII de la Epístola a los Romanos, advierte que *executio justitiae vim exigit coercendi.* En efecto, podemos distinguir entre la norma en sí y su cumplimiento, teniendo en cuenta que en el cumplimiento de una norma no pueden entrar factores del todo ajenos a su esencia. Si la coacción es aplicable, será porque el derecho entraña en su esencia esa posibilidad. Con lo que venimos a la distinción clave entre *coacción* y *coactividad.* Lo esencial no es disponer de la fuerza, cuando se tiene el derecho, sino la virtualidad, la facultad de emplearla, si contáramos con ella y fuese necesario. Habrá trances en que el sujeto no dispondrá de medio coactivo alguno para que prevalezca su derecho; mas no por ello cabe decir que lo haya perdido. La coactividad sólo implica que, de tener entonces aquella fuerza, verbigracia, ante un ataque personal, podría emplearla, ya de modo directo, como en la legítima defensa, ya indirecto, mediante los órganos del Estado. En cambio, no podemos exigir coactivamente un deber de caridad.

Considerada así la cuestión, huelgan las declamaciones sobre el derecho y la fuerza. La justicia —decían ya los escolásticos—

(5) 1.ª 2.e, q. 95, a. 1; q. 96, a. 5.

triunfa de la fuerza, porque tiene un algo divino; pero la eficacia del derecho requiere la coactividad. El derecho responde a una facultad espiritual; pero nuestras facultades espirituales se sirven de los materiales, como el alma se sirve del cuerpo. La fuerza —en expresión de Binding— es el servidor del derecho, no el derecho el servidor de la fuerza. Si bien esta antinomia no excluye el hecho de que en la vida social se cumpla aquel proverbio germano citado por Stammler: "La fuerza sin el derecho no vale acá en la tierra; el derecho sin la fuerza no llega acá a triunfar" (6).

Lo cual no nos impide aspirar al ideal de que por los actos jurídicos circule "la sangre de la propia convicción" (Binder), ni desvirtúa el principio de que hay una seguridad más honda, basada en la moral y en la confianza, entendida ésta, no en el sentido de intimidad, sino en el de libre convivencia. La sociedad humana no podría mantenerse si no uniera a los hombres cierta credibilidad mutua: *Fundamentum justitiae est fides, id est, dictorum conventorumque constantia et veritas* (7). A medida que ascendemos en la escala de los grupos sociales, comprobamos cómo la coacción va cediendo a la confianza: así, en el Derecho Canónico, en el Derecho Internacional, en las relaciones entre la Iglesia y el Estado (8).

Sino que en el orden conceptual hay que mantener la distinción y subrayar la *coactividad* como nota del Derecho. El no necesitar recurrir a la coacción será una prueba de perfección humana. Pero bien sabemos que, aun en esos sectores más elevados, la confianza y la generosidad y hasta el sentido del interés mutuo fallan con frecuencia, y surge entonces la fuerza como recurso extremo al servicio de la paz y de la justicia. La coactividad, al cabo, responde a la caída original del hombre.

---

(6) *Macht ohne Recht gilt nichts auf dieser Erden;*
Recht ohne Macht Kann niemals Sieges werden.

(STAMMLER: *Das Recht und seine Wissenschaft*, en "Rechtsphil. Grundfragen", pág. 21, 1928.)

(7) 2.ª 2.ᵉ, q. 109, a. 3fl

(8) Sobre esta idea, cuyo desarrollo excede nuestro ámbito y que exige algunas consideraciones críticas, *vide* las obras de G. Renard.

BIBLIOGRAFIA

ANTHONY: *La force et le Droit*, 1917.

A. E. CAMMARATA: *Sulla cosidetta coattività delle norme giuridiche*, 1932.

C. A. EMGE: *Sicherheit und Gerechtigkeit*, 1940.

E. E. HÖLSCHER: *Stiliche Rechtslehre*, I, parte 2.ª, cap. III.

H. ISAY: *Rechtsnorm und Entscheidung*.

A. MENZEL: *Kallikles. Eine Studie zur Geschichte der Lehre vom Rechte des Stärkeren* ("Z. f. öff. Recht.", 1922-23).

L. NELSON: *Kritik der praktischen Vernunft*, páf. 98.

H. ORNSTEIN: *Macht, Moral und Recht*, 1946.

S. PANUNZIO: *Diritto, forza e violenza. Lineamenti di una teoría della violenza*, 1921.

L. RECASÉNS: *El concepto lógico del Derecho: la coactividad* ("Rev. Gen. de Legislación y Jurispr.", 1924).

G. RITTER: *Vom sittlichen Problem der Macht*, 1948.

F. SCHOLZ: *Die Rechtssicherheit*, 1955.

F. F. VON WIESER: *Recht und Macht*, 1910.

LA EQUIDAD

El concepto de equidad, por su misma sencillez, y sobre todo porque el término es del dominio común, resulta equívoco. Frecuentemente se considera la equidad como cierto buen sentido jurídico, más allá del conocimiento de las leyes, incluso como un instinto de justicia, que nos permite olfatear las soluciones concretas sin debatirnos en los principios. Algunos autores, por esta corriente, llegan a decir que, así como el derecho afecta al entendimiento, la equidad afecta al sentimiento. "La equidad —piensa Gastón May— es una especie de instinto que nos lleva de suyo a la solución que estimamos mejor. Este instinto estará más o menos afinado, según los individuos... Pero no deja de ser un sentimiento, algo indeciso en sus contornos, más huidizo que un razonamiento..." (1).

Importa desembarazarse cuanto antes de esta confusión y de la imprecisión con que aquí se ofrecen el sentimiento y el instinto. Recordemos lo dicho en la primera parte sobre el valor del sentimiento. En cuanto al instinto, sabido es que implica irracionalidad; mientras que la equidad, como veremos inmediatamente, denota reflexión, prudencia, acomodación de la norma a las circunstancias, todo lo cual requiere un ajuste mental que es todo lo contrario de cualquier tanteo instintivo.

(1) G. MAY: *Introduction a la science du Droit*, pág. 128, 3.ª ed. París, 1932.
F. BERNHEIMER: *Probleme der Rechtsphilosophie*. Berlín, 1927.

La mayor parte de los textos legales históricos señalan la equidad como fuente complementaria o subsidiaria. *Ubi fori non sufficient, ad naturalem sensum vel aequitaten recurratur,* dice el preámbulo al Fuero de Aragón. *Ubi dictae consuetudines non poterunt abundare, ad naturalem rationem et aequitatem judicantes possunt licite properare,* prescribe el de las "Costums" de Valencia. Aunque sin pretensiones definitorias, estos textos marcan el camino seguro, al ligar la equidad a la razón natural y a la función del juez.

Cabe también registrar a través de las fuentes una interpretación de la equidad como benignidad. En ella juega un papel decisivo el Cristianismo al haber suavizado la administración de la Justicia, y de ella se hacen eco la Patrística, la Escolástica y el Derecho Canónico. Eugenio Wohlhaupter, en uno de sus estudios sobre la *Aequitas canonica* (2), se expresa así: "Si en Grecia la equidad fue un postulado de la filosofía jurídica, y en Roma un instrumento de la dogmática y de la práctica del Derecho, la Patrística hace correr por los cauces de la equidad las exigencias de la benignidad y suavidad cristianas. Ello hizo que se vinculase en muchos textos la equidad al Derecho Canónico, bien que este prestigio obedeció, en parte, a su universalidad frente a los derechos *civiles.* Pero esta universalidad, al cabo, deriva de su dimensión religiosa."

Ciertamente, el Derecho Canónico y todas las legislaciones influidas por la Iglesia significáronse por su benignidad frente a las otras leyes; pero esta benignidad no era al cabo sino una mayor justicia frente a la arbitrariedad o al despotismo, o simplemente frente a la barbarie.

Hubo una definición romana que ha hallado eco en los tratadistas: *Aequitas est justitia dulcore misericordiae temperata.* Ya en esta pendiente suele citarse el ejemplo clásico del Mercader de Venecia, el trance melodramático del casero que, ateniéndose a la ley estricta, desahucia al miserable inquilino moribundo, etc., etc. El amor al prójimo —se dice— obliga a templar el rigor de las leyes cuando su observancia es inhumana... Sin duda, pero ¿qué justicia sería ésta que nos permitiera ser

(2) Publicaciones de la "Görres-Gesellschaf", Heft 56, 1931.

inhumanos, de no mediar la equidad? La caridad, la clemencia, es una disposición de ánimo propicia a perdonar o a dar más de lo que la justicia prescribe; pero las injusticias no se remedian propiamente con caridad, sino con justicia a secas. "La clemencia —advierte Feijoo— es virtud como la explican éticos y teólogos; es vicio, como la toman los vulgares." Así como la severidad es una habitual inflexibilidad del ánimo en orden a castigar los delitos siempre que la recta razón lo pide, la clemencia es una habitual disposición para aminorar el castigo, cuando la misma recta razón lo dicta, *quando oportet et in quibus oportet* (3).

El sentido clásico de la equidad gira en torno a una metáfora: la comparación con la *regla de Lesbos,* aquella regla de plomo, adaptable a las superficies quebradas o curvas y a cualesquiera irregularidades. "Eikos" significa aquello que conviene y se amolda a una cosa. Por donde "equidad" ha de significar fundamentalmente adaptación, ajuste a una situación concreta. Con este alcance se conjugan, y aun se emplean como sinónimos, en muchos textos, los términos "equitativo" y "justo": *Jurisprudentia est ars boni et aequi,* Derecho es *quod semper aequum et bonum est.* Y la equidad sigue siendo lo que era para Aristóteles: *Correctio legis in quo deficit propter universalitatem* (4).

Esta es su esencia, explicada luego por Santo Tomás: "Las leyes justas fallan en ciertos casos, en los cuales su estricta observancia iría contra el Derecho natural. Entonces no hay que juzgar según la literalidad de esa ley, sino conforme a la equidad" (5). "Dado que los actos humanos, regulados por las leyes, ofrecen una singularidad y contingencia susceptible de infinitas variantes, no cabe la posibilidad de instituir una norma legal que no falle en ningún caso, sino que los legisladores promulgan la ley atendiendo a lo que acontece en la generalidad de los casos. Surgen luego algunos en los cuales la observancia de la

(3) *Teatro crítico,* t. VI, pág. 11. Madrid, 1778.
(4) *Ethicas a Nicomaco,* V.
Retórica, I, 13.
(5) 2.ª 2.ª, q. 60, a. 5.

ley iría contra su finalidad principal, que es la más ajustada justicia y el bien común..., y entonces hay que dar de lado a la letra de la ley y seguir los dictados de la razón y del bien común para mejor servir a la justicia. He ahí la función de la "epicheia", denominada entre nosotros "equidad". Bien entendido que, al decir que en tal caso no hay que observar la ley, consideramos el caso particular que se nos presenta, pero no juzgamos la ley en sí" (6).

Las leyes formúlanse teniendo en cuenta, por así decirlo, la media estadística de los casos a que han de aplicarse. La técnica legislativa, mirando a la seguridad y estabilidad sociales, tiene que encasillar realidades no siempre fáciles a ese encasillamiento. En ocasiones parece que la realidad pasa a través de una placa que sólo nos dejara ver la osatura del caso, encubriéndonos sus rasgos peculiares. El texto de la ley queda como petrificado, y, en cambio, las situaciones a que ha de aplicarse acusan modalidades y matices que el juez va encajando, no sin cierta violencia, en los moldes previstos (7). Pero un día surge el caso irreductible, y la equidad ya no es aquel ajuste cotidiano, sino la suspensión de la ley al servicio de una más profunda justicia: la suspensión o mitigación, no de la ley injusta, ni menos de la ley natural, sino de la ley justa para la generalidad de los casos, que no lo sería en el caso A o B, por las circunstancias que en él concurren.

La equidad no supone, pues, una violación de la justicia, para ir a remediarla. Más bien podríamos comparar su misión a la que asignamos a la Providencia, distinguiéndola de la Ley eterna. La equidad en sí no implica suavidad, sino justeza; tanto debe tener en cuenta las circunstancias agravantes como las atenuantes. El indulto no tiene que ver con la equidad, sino con la caridad o con la prudencia política. Sólo quienes ante el Derecho positivo imaginan un Derecho natural rígido pueden considerar la equidad como un tercer personaje conciliador que va dulcificando asperezas y prestando favores a hurtadillas de la justicia. La misma técnica jurídica positiva alberga ciertos

(6) 2.ª 2.ae, q. 120, a. 1.

(7) G. RENARD: *La valeur de la loi*, pág. 39.

"conceptos flexibles", "conceptos válvulas" (orden público, buena fe, abuso de derecho, imprevisión, cláusula *rebus sic stantibus*, etc.), que vienen a matizar el juicio y constituyen, como apunta Del Vecchio, una zona en blanco dentro de todo sistema jurídico cerrado.

La equidad es, en el fondo, el mismo Derecho Natural, que continúa fluyendo, inervando el Derecho positivo y la conducta social, luego de haberlo concretado el legislador en determinadas leyes. Resulta superficial acordarse de la equidad tan sólo cuando el Derecho positivo entra en condiciones anormales. No es una corrección del Derecho, sino la constante revisión de las leyes justas en un proceso de afinamiento, la rehumanización perenne del orden jurídico en el seno vivo de la Justicia, cuidando de que las formas no desvirtúen el fondo.

BIBLIOGRAFIA

P. Bonfante: *L'equitá*, 1923.

H. Condorelli: *Equitá e Diritto*, 1934.

B. Donati: *Sul principio di equitá*, 1913.

G. Maggiore: *L'equitá e il suo valore nel Diritto* ("Riv. Int. di Fil. del Diritto", 1923).

A. Mendelssohn Bartoldi: *Zum Shylock-Problem* ("Arch. f. R.-und Wphil.", 1913).

L. Molina: *De Justitia et Jure*, II, disp. 27.

Mouskheli: *L'equitá en Droit international moderne* ("Rev. Gener. de Dr. pub.", 1933).

E. Osilia: *L'equitá nel Diritto privato*, 1923.

L. Perego: *Il Diritto nella coscienza contemporanea e lo stato di equitá*, 1934.

G. Piola: Art. *Equitá*, en el "Digesto Italiano".

C. Pizarro Crespo: *L'equitá e la sua funzione nel Diritto* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1927).

G. Pringsheim: *Aequitas und Bona fides*, 1931.

V. Ragusa: *Diritto ed Equitá*, 1930.

A. Rota: *La concezione irnleariana dell'aequitas* ("Riv. Int. di Fil. del Diritto", 1949).

M. Rumelin: *Die Billigkeit im Recht*, 1921.

P. Viazzi: *L'equitá nella filosofia, nella storia e nella pratica del diritto*. 1902.

LOS DERECHOS NATURALES DEL HOMBRE

De cuanto hemos expuesto hasta aquí infiérese que el hombre, por su condición de tal, tiene ciertos derechos primordiales más allá de su adscripción a un determinado orden jurídico positivo. El Derecho positivo registra, desenvuelve y sanciona esos derechos naturales, pero su inviolabilidad es superior a la estricta garantía legal.

Los derechos naturales y las "Declaraciones de derechos"

Importa distinguir entre los derechos naturales y los Derechos del hombre y del ciudadano", formulados en las declaraciones de derechos, especialmente en la francesa de 1789.

Sin abordar aquí la cuestión acerca de las fuentes de esta última (1), cabe reconocer en todas ellas un substratum yusnaturalista: la conciencia de ciertas prerrogativas personales que

(1) A. Aulard y Mirkine-Guetzewitch: *Les Déclarations des Droits de l'homme* (Textos), 1929.

A. Bayet: *Histoire de la Déclaration des Droits de l'homme. Du 89 politique au 89 economique.* París, 1939.

P. Janet: *Histoire de la Science politique dans ses rapports avec la Moral,* 3.ª edic., 1887.

Jellinek: *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano.* Trad. Madrid, 1908, con un estudio preliminar de A. Posada.

ha de respetar y no puede absorber el poder del Estado. "De la necesidad de establecer cuáles son los derechos del hombre y de los ciudadanos, declarándolos públicamente para que puedan defenderse de cualesquiera injusticias", rezaba uno de sus precedentes, el "Cahier" del "Bailiage de Namours". Pero el espíritu de estas Declaraciones no es el del yusnaturalismo clásico, sino el de la Reforma y el de la Ilustración. Basta con analizar su estilo para comprobarlo.

La Ilustración había interpretado la Ley Natural en sentido abstractivo y racionalista. Conforme a ciertas corrientes de pretensión matemática, tales derechos formúlanse de modo absoluto y radical, el radicalismo también de la propia Revolución francesa, y vienen a traducir un complejo de reacciones y resentimientos de los súbditos contra la autoridad. Más que derechos naturales, en su cabal sentido, son garantías constitucionales traspasadas de individualismo.

Estas diferencias habría que ponderarlas escrupulosamente cuando se señalan raíces medievales a las Declaraciones de derechos. Cierto, podemos invocar analogías con los Privilegios de Aragón, con las Cartas confirmatorias de libertades locales, fueros, franquicias, etc. Pero es más que difícil casar el espíritu de la Edad Media con el del siglo XVIII (2).

---

(2) En 1932 discutióse este tema en la "Semana de Historia del Derecho", en Madrid. En 1930 lo había tratado E. Wohlaupter en una conferencia en el Centro de Intercambio Cultural Germano-Español: "La importancia de España en la historia de los derechos fundamentales." Mucho antes lo había insinuado BORGEAUD: *Etablissement et revisión des Constitutions en Amerique et en Europe*, 1893.

Vide también R. VON KELLER: *Freiheiten der Person im Mittelalter als verfassungsrechtlichen Garantien* (Coll. "Deutsrechtliche Beiträge"), y el núm. IV del "Archivo de Derecho público", de la Universidad de Granada (1951), donde se insertan unas interesantes notas sobre Decretos de Alfonso IX en la Cortes de León, hasta llegar a las recientes Declaraciones de nuestro tiempo, y un trabajo muy valioso de F. MURILLO FERROL: *En torno a la Declaración de Derechos de la O. N. U.*

Los derechos naturales y la sociabilidad humana

Los derechos naturales se han denominado frecuentemente derechos individuales. Esta denominación se presta a graves equívocos. Son individuales, en cuanto que acompañan a todo hombre en su singularidad individual y la vida institucional ha de contar con ellos; pero no cabe darle al término una interpretación individualista, egoísta, en pugna con la radical sociabilidad del hombre.

El hombre, lejos de ser una individualidad escueta, desarraigada de lo social, se halla naturalmente inserto en múltiples instituciones, desde la familia hasta el Estado. Sin necesidad de aducir aquí los argumentos clásicos sobre la ayuda mutua que exige la mera subsistencia, es evidente que, aun suponiendo que pudiéramos subsistir sin la sociedad, ésta es para nosotros un instrumento de perfección, que evita además muchas degeneraciones. *Vita socialis* —enseña Santo Tomás— *necessaria est ad exercitium perfectionis; solitudo autem competit jam perfectis* (3). "Y si nuestra natural necesidad —comenta el maestro Pérez de Oliva— no nos ayuntara en los pueblos, tú vieras cuáles anduvieran los hombres solitarios, sin cuidado, sin doctrina, sin ejercicios de virtud, y poco diferentes de los brutos animales; y la parte divina, que es el entendimiento, fuera como perdida, no teniendo en qué ocuparse" (4).

La técnica, la afectividad, la difusión del saber, el ejercicio de las virtudes, postulan convivencias profundas. Este sentido de la convivencia se nos ahinca en la misma soledad. Recordemos aquella famosa página de Edgard Poe, donde nos pinta certeramente la crisis del hombre que, habiendo resistido todos los ruidos de la selva, no puede resistir el silencio absoluto, la soledad sin fronteras en que de súbito le ha envuelto el diablo.

---

(3) 2.ª 2.ae, q. 188, a. 8.—"Etiamsi re nulla indigeremus—dirá H. Groc(*—, ad societatem mutuam appetendam ferret" (*De jure belli ac pacis*. Proemio pár. 16).

(4) *Diálogo de la dignidad del hombre*, pág. 69, Ed. C. I. A. P.

Ello equivaldría a sumirse en el vacío. Pero, dejando hipótesis extremas, consideremos el proceso normal de nuestra vida.

Cualquiera de nosotros distingue en sí una vida que discurre por cauces colectivos, donde se nos encuadra desde antes del nacimiento hasta después de la muerte, y una vida íntima, que parece exclusiva, la que brota y cunde en nuestras potencias espirituales, en nuestros sentimientos y pasiones, en nuestra peculiar mentalidad. Sin embargo, ¿hasta qué punto son individuales nuestro amor u odio, nuestra ira o soberbia, nuestro heroísmo o nuestro sacrificio? Hay trances en que un impulso íntimo nos retrae enérgicamente de cuanto nos rodeaba; pero aun en tales casos esa retracción nos deja por lo menos cicatrices y muñones que siguen doliéndonos a intervalos. Hay, en cambio, fases en que parece anularse el propio yo, en que nuestra personalidad se deja confundir y casi perder con cierta inercia por derroteros comunes; pero tampoco entonces lo colectivo significa el anonadamiento de lo individual.

Por vigorosa que sea nuestra personalidad, no nos bastamos. Esa personalidad, en rigor, se ha nutrido y sigue asimilando incontables jugos sociales. Por perfectos, por recios que sean los tinglados sociales, tampoco pueden absorber al individuo, dotado de conciencia, de libertad, de responsabilidad, de ilusión. Así como cuanto mejor funciona nuestra vida orgánica mejor podemos desembarazarnos de cuidados materiales para cultivar el espíritu, así también cuanto mejor funcionan las instituciones, mejor puede el individuo hurtarse a los mil menesteres mostrencos de la vida para fomentar la suya auténtica. Bien entendido que la autenticidad no es el extrañamiento, sino la cabal comunión.

Toda sociedad necesita, incluso para el bien común, ofrecerle al hombre huecos intermitentes de soledad y proveer a que no falten solitarios en su seno. "Ninguno hay que viva bien en compañía de los otros hombres, si muchas veces no está sólo a contemplar qué hará acompañado" (5). Lo antisocial no es la soledad, sino el egoísmo y la deserción, el enquistarse o el expatriarse, dos actitudes que —no lo olvidemos— menguan al

(5) F. Pérez de Oliva: Ob. cit., pág. 34.

cabo la personalidad. El solitario mantiene con su prójimo una comunicación mucho más intensa de lo que imaginan las miradas superficiales: de ahí la enorme influencia de algunos solitarios en el mundo y en los destinos de su pueblo. La soledad no es una situación, sino una actitud; la sociabilidad no es añadidura accidental, resultado de una decisión, sino radical nota humana. "Desde que soy hombre —escribe Chesterton— nunca me he sentido más sociable que estando en soledad." "Sólo en la sociedad te encontrarás a ti mismo; si te aíslas de ella —advierte Unamuno—, no darás más que con un fantasma de tu verdadero sujeto propio. Sólo en la sociedad adquieres tu sentido todo, pero despegado de ella" (6). Donde no hay convivencia actual, habrá recuerdo, esperanza, historia; en último término, hastío. Hasta el misántropo que se aísla no puede menos de llevarse consigo fraudulentamente un lastre de vivencias que trascienden de su seca individualidad.

Vierkandt ha destacado en el hombre las raíces sociales que tiene el "sentimiento de sí mismo", pendiente del juicio de nuestros semejantes y de las exigencias valorativas del medio ambiente. Peter Wust subraya el error de quienes suponen que uno es tanto más dueño de sí mismo cuanto más radicalmente sacuda su vinculación a las instituciones en que se halla inserto. Cortando las mil sugerencias del tema, lo que importa subrayar aquí es cómo la sociabilidad humana prevalece en el mundo del Derecho. Los derechos naturales inciden en la persona individual, pero implican las conexiones sociales que ella mantiene de sí. Si no cabe una actitud individualista del hombre, ni por el lado de la naturaleza ni por el de la cultura —y podríamos añadir que ni por el de la gracia—, menos cabrá una visión individualista de sus derechos.

He ahí por dónde el individualismo, antes que funesto en sus concreciones históricas, es ya radicalmente estéril. Kant aplicó esta idea en su doctrina del imperativo categórico, al advertir que una actitud individualista no podía erigirse en máxima universal de conducta, pues, al universalizarse, que-

(6) G. K. Chesterton: *Autobiografía,* pág. 199.
M. de Unamuno: *¡Adentro!,* en "Ensayos", II.

daría *ipso facto* anulada. En otros términos, genialmente acordados con los de la Epístola Primera a los Corintios, lo había insinuado nuestro Séneca: *Alteri vivas oportet, si vis tibi vivere* (7).

* * *

Para ser sujeto de los derechos naturales no es preciso tener conciencia de ellos. Esta conciencia —y en ello aun caben distinciones— será necesaria para ejercitar las acciones que deriven de los mismos. Pensemos, por ejemplo, en el derecho a la vida del niño o del loco.

Suele afirmarse su igualdad radical en todos los hombres. Lo son en cuanto a la naturaleza específica; pero, como han de ajustarse también a la individual, vienen a concretarse y ejercitarse según múltiples diferencias y circunstancias personales y sociales.

Asimismo, cuando se dice que son absolutos, sólo se intenta destacar su radicalidad frente a los que dependen de meras situaciones transitorias. Pero, en rigor, no son absolutos, porque constituyen parte del patrimonio moral de un ser que es de sí limitado, y sería absurdo reconocerles un ámbito más amplio que el de su sujeto. Por otra parte, son también limitados, en cuanto que se subordinan a fines ulteriores; del fin reciben su razón de ser, y al propio tiempo su limitación. El derecho, además, es siempre un medio que, aun siendo espiritual, recae sobre objetos limitados (8).

Estos derechos son de suyo inalienables e irrenunciables, pero su disfrute puede subordinarse y sacrificarse a derechos y

---

(7) "... *Membra sumus corporis magni. Natura nos cognatos edidit, cum ex iisdem et in eadem gigneret. Haec nobis amorem indidit mutuum, et sociabiles facit; illa aequum justumque composuit. Ex illius constitutione miserius est nocere quam laedi; et illius imperio paratae sunt manus ad juvendum*" ("Epístolas", págs. 604-5. Ed. cit.).

(8) J. Calvo Sotelo: *La doctrina del abuso del Derecho como limitación de Derecho subjetivo*, 1917.

L. Josserand: *De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie dite de l'abus des droits*. París, 1927.

fines prevalentes. Puede y debe. Así, el derecho de propiedad cederá ante el derecho a la vida. El hombre no puede obrar contra su propia naturalza, y, por tanto, ni puede desprenderse ni ser despojado de aquello que está vinculado a su desenvolvimiento natural. Si el derecho es medio para ciertos fines, no cabe renunciar al medio mientras subsistan los fines. Como éstos, en su grado superior, no dependen de nosotros, sino que se nos han impuesto, no tenemos la facultad de renunciar a ellos.

Ahí estriba la grandeza y la servidumbre de nuestros derechos, que es en definitiva la del hombre, y la compenetración entre derecho y deber. Nuestro derecho a la vida, por ejemplo, viene a dilatar esa misma vida, penetrándola de sentido y dignidad; pero, cuando surge un bien, un fin, que se impone a nuestros fines individuales y efímeros —el bien de los nuestros el de la Patria, el servicio de Dios—, entonces aquel derecho nuestro se subordina a este fin superior, cobrando mayor nobleza. Puede llegar, en cambio, un trance en que las fuerzas ciegas traten de imponerse a las racionales, en que nuestra vida misma se nos ofrezca como una carga insoportable: entonces aparece clara la relatividad de nuestro derecho, lo que esa vida tiene de don y de encomienda, y el derecho queda afianzado y superado por el deber de conservar la vida contra la propia voluntad desfalleciente.

* * *

Denomínase "colisión de derechos" la concurrencia de varios derechos, cuyo ejercicio simultáneo es imposible; "colisión de deberes", la concurrencia de dos o más obligaciones que existen conjuntamente y de las cuales sólo una puede resultar cumplida, de modo que su cumplimiento depende precisamente del incumplimiento de las otras.

Propiamente no cabe la colisión: implicaría tener y no tener un derecho al mismo tiempo, estar y no estar obligados; implicaría una contradicción en la realidad objetiva del orden y en la propia mente divina. Lo que sí cabe es la concurrencia de diversas *rationes obligandi,* cuya jerarquía haya que escla-

recer con mayor o menor dificultad, y entonces —como advierte Kant— *fortior obligandi ratio vincit* (9).

Para este discernimiento importa atender a la *universalidad del fin*, a la *importancia del objeto*, a la *evidencia del título* y a la *categoría de la ley*.

BIBLIOGRAFIA

M. Bontempelli: *Dignitá dell'uomo*, 1946.

O. N. Derisi: *La persona: su esencia, su vida, su mundo*, 1950.

R. Guardini: *Welt und Person*, 1940.

L. Legaz: *La noción jurídica de la persona humana y los derechos del hombre* ("Rev. Est. Polit.", núm. 44).

L. Le Fur: *La théorie du Droit naturel depuis le XVIII siècle...*, 1928.

J. Maritain: *Les droits de l'homme et la loi naturelle; Sur la philosophie des droits de l'homme*, 1949.

S. Mochi Onory: *Studi sulli origini storiche dei diritti essenziali della persona*, 1937.

F. Murillo Ferrol: *En torno a la Declaración de derechos de la O. N. U.* ("Archivo de Der. Púb.", Granada, 1951).

G. del Vecchio: *Los derechos del hombre y el contrato social*, 1944.

A. Baeumker: *Bildung und Gemeinschaft*, 1942.

H. Bergson: *Les deux sources de la Moral et de la Réligion*, págs. 8 y sigs.

F. Boillat: *La societé au service de la personne*, 1945.

E. Cayret: *Le procés de l'individualisme juridique*, 1932.

M. Cruz Hernández: *Psicología de la vida en sociedad y la existencia personal* ("Rev. de Usicol. general y aplicada", 1958).

H. Henkel: *Recht und Individualität*, 1958.

K. Löwith: *Das Individuum in der Rolle des Mitmenschen*, 1928.

K. Mannheim: *El hombre y la sociedad*, 1936. (En 1940, una traducción al inglés, corregida y ampliada).

M. García Morente: *Ensayo sobre la vida privada* ("Rev. de Occidente", 1935).

J. Ortega y Gasset: *El hombre y la gente*, 1957.

E. Spranger: *El hombre social* ("Rev. de Occidente", 1934); *Formas de vida. Psicología y Etica de la personalidad*, 1935.

G. del Vecchio: *Diritto, societá e solitudine* (Filosofía, 1957).

---

(9) *Einleitung in die Methaphysik der Sitten*, IV.

EL DERECHO A LA VIDA

El derecho a la vida no se circunscribe a la mera subsistencia, sino a la existencia propiamente humana. Fácilmente se comprende que este derecho es anterior y superior a cualesquiera leyes positivas, las cuales se limitan a consignarlo y sancionarlo.

¿Quiere esto decir que es un derecho absoluto, o que es el más importante? Reiteremos las consideraciones apuntadas anteriormente sobre si cabe denominar absolutos los derechos naturales, y la distinción elemental entre lo imprescindible y lo valioso. La vida es un bien transitorio, ordenado a otros fines (1). Todos nos damos perfecta cuenta de que limitarnos a prolongar nuestras funciones biológicas supondría casi la renuncia a nuestra humanidad auténtica. Hasta los hombres de más tosca mentalidad, cuando se les cierra una perspectiva o les quiebra un proyecto, una finalidad estimulante, una ilusión, suelen protestar que aquello *ya no es vida.* ¿Por qué? Porque el mero pulso animal apenas tiene valor para nosotros, salvo el de medio, y no sólo el bienestar, sino que hasta la inquietud y el sufrimiento nos parecen preferibles al simple arrastrar tediosamente la existencia, al *ir viviendo.*

La vida no es un fin en sí, sino un don condicionado. Por tanto, no podemos cortarla ni malograrla a nuestro arbitrio. En las coyunturas decisivas advertimos que nuestra vida nos

(1) 1.ª 2.ª, q. 2 a 5.

vale por su rendimiento, por su destino al servicio de bienes superiores. Si ella constituyera nuestro bien supremo, entrañaría entonces la norma última de nuestros actos: nuestros actos serían buenos o malos, según la medida en que contribuyeran o no a su conservación. Muy al contrario, la razón nos dice que el sacrificio de la vida no es una renuncia ciega y cerrada, sino el trueque de un bien por otro bien; pensemos en el héroe o en el mártir. Pero, aun sin extremar los ejemplos, la experiencia interior puede demostrarle a cada cual, por insignificante que uno sea, que las abnegaciones y sacrificios cotidianos, lejos de implicar anulación o mengua, repórtanle un acrecentamiento, una mayor densidad y nobleza vital.

El derecho a la vida es, pues, el derecho a mantener y desarrollar nuestra existencia y nuestro ser de hombres, como medio básico para cumplir nuestros fines: conservación, perfección y salvación. Por donde abarca, en un sentido amplio, la conservación y el desenvolvimiento de nuestras facultades corporales y espirituales, y determina los derechos que estudiamos a continuación.

Homicidio

Constituye un claro ataque y negación del derecho a la vida, la muerte ocasionada directamente a otro hombre, por decisión privada y sin mediar causas de legítima defensa. En este concepto de homicidio quedan comprendidos el homicidio por acción y por omisión, la causalidad material y la causalidad moral.

Aparte el consenso unánime de la conciencia, la legislación y la doctrina universales en reprobar el homicidio, consideremos:

1.º Que la Ley natural prohibe la destrucción y el abuso de aquellos bienes que no nos pertenecen, y cuyo dueño supremo tampoco es el hombre, ni individual ni colectivamente, sino Dios.

2.º La licitud del homicidio implicaría un derecho sobre las vidas ajenas completamente arbitrario, y ello determinaría

la descomposición social y jurídica, con la consiguiente negación de toda vida normal (2).

Puede haber circunstancias en que aparezca atenuada la responsabilidad del homicida; pero esto no significa en modo alguno la licitud del crimen, sino la apreciación de dicha atenuante. Tal, por citar un ejemplo clásico, el del marido que mata a su esposa, sorprendida en adulterio. No hay ley, advierte, el P. Vitoria, que pueda en justicia darle facultad de matarla, y la adúltera tendría perfecto derecho de legítima defensa: lo que ocurre es que las leyes que declaran lícita aquella muerte, en rigor no conceden esa facultad, sino tan sólo la impunidad, la exención de la pena, estimando que el marido obró víctima del arrebato (3).

El derecho a la vida antes del nacimiento

La ilicitud del homicidio se extiende, naturalmente, al feticidio, a la embriotomía, al aborto directamente provocado cuando el feto no reúne todavía condiciones de viabilidad. Ello implicaría, o un homicidio anticipado, si suponemos el feto inanimado aún, o un homicidio actual, puesto que la vida comienza en el claustro materno. Tengamos en cuenta que, según

---

(2) 2.ª 2.e, q. 64, a. 6.

Séneca, ep. 35.

(3) "... Lex, non solum non dedit, sed nec potuit dare licentiam, quia est contra jus naturale et contra jus gentium et civile quod aliquis inauditus, licet pessimus, punniatur et occidatur antequam condemnetur. Posset enim adultera defendere se. Item, quia etiam nec judex posset illam intericere, nisi prius audiret eam et condemnaret. Ergo qui occidunt uxores in flagranti delicto inventas, peccant gravissime... Lex illa civilis non dat marito facultatem et licentiam nec auctoritatem occidendi uxorem deprehensam in turpi actu, sed tantum dat ei impunitatem, id est, quod non puniatur si occidat uxorem repertam in flagranti delicto, ita quod lex illa facit virum exemptum a poena homicidii... Et hoc sine peccato mortali potest fieri, quia revera valde difficile est quod vir honestus reperit uxorem cum adultero, et quod tali furori et dolori possit resistere; ideo lex permittit" (In 2.ª 2.e, q. LXIV, a. 3).

la opinión dominante, el alma es infundida en el cuerpo desde la concepción.

Son, asimismo, homicidas, quienes provocan el aborto por sus malos tratos a la mujer que se halle en estado de gravidez, y no están exentos de culpabilidad quienes le exigen a esa mujer un trabajo o esfuerzo excesivo.

No cabe considerar el aborto como mutilación, partiendo de la idea de que el feto es *portio viscerum matris,* extirpable como cualquier otro miembro cuando peligra la vida de la madre. El feto no es mera parte o porción de las vísceras maternas, sino un ser vivo.

Tampoco pueden justificar el aborto ciertos motivos, aducidos frecuentemente: la situación de miseria, el temor a la deshonra o al castigo, etc. Podrán, en algunos casos, mediar circunstancias que atenúen quizá la responsabilidad del sujeto —por ejemplo, el miedo insuperable—; pero eso no salva la absoluta ilicitud del acto en sí. Ni mucho menos cabría alegar la multiplicación del aborto en ciertos sectores o latitudes: la frecuencia de un acto no demuestra su licitud; más bien, como en este caso, demuestra la necesidad de mayor severidad en las sanciones, y, sobre todo, de atajar en su raíz las causas más profundas.

Estos principios, de suyo claros e incontestables, adquieren un trágico matiz cuando parece surgir la colisión entre la vida del hijo y la de la madre durante la gestación o el alumbramiento. Estamos entonces ante el problema entre dos vidas humanas. Sin repasar ahora la inagotable casuística, hay que fijar el principio fundamental de que *ninguna de ambas vidas tiene un derecho preferente, en virtud del cual cupiera sacrificar la otra.* Apelar a la ficción de que el feto es un agresor, contra el cual tiene la madre un derecho de legítima defensa, o que cede su derecho ante el de la madre, es arbitrario. El feto es un ser vivo, inocente, y procurar su muerte es ilícito.

Por consiguiente, no cabrá adoptar medida alguna que atente directamente a la vida del uno para salvar la del otro; pero cabrá toda intervención que tienda directamente a salvar una de ambas vidas, aunque vaya indirectamente contra la otra. Así,

será lícito administrar a la madre un remedio curativo, en caso de peligro grave, aunque sea indirectamente nocivo para el feto. La madre defiende en tal caso su derecho a la vida, y de los varios efectos del acto busca sólo el bueno. En cambio, no cabrá provocar directamente el aborto ni practicar la craneotomía, sino tan sólo el parto prematuro, mediando garantías de viabilidad, porque aquellos actos van directamente contra la vida del niño. Como tampoco, por salvar ésta, se le podría obligar a la madre a someterse a una operación que entrañe grave peligro de muerte.

Bien se entiende que estas normas escuetas han de concertarse en la práctica con el dictamen médico y con los progresos de la medicina y la cirugía. Intervenciones quirúrgicas que un tiempo pudieron implicar peligro inminente han venido practicándose después sin grave riesgo (4).

La legítima defensa

Como consecuencia del derecho a la vida y del deber de conservarla, surge el de legítima defensa: el derecho que tiene todo hombre a repeler coactivamente la agresión actual o incoada, aunque esta reacción determine para el agresor un daño que puede en algunos casos llegar a la misma muerte.

---

(4) "Cuando sea precisa una operación directamente atentatoria a la vida de la madre para salvar al hijo, o viceversa, entendemos que el partido más seguro es aguardar a que la naturaleza decida, y en el momento en que la vida de uno de ellos se haya extinguido, obrar directamente en el sentido de suprimir el obstáculo a la vida del otro. Como quiera que a la madre se la puede sostener directamente, parece lo probable que resista en la empeñada lucha contra la muerte más que el hijo, al cual podrán resultar perjuicios de la medicación que, siendo indispensable para sostener la vida de la madre, redunde indirectamente en daño del feto. Si la inminencia del peligro exigiera una operación quirúrgica realizada inmediatamente para evitar la muerte de la madre y del feto, creemos que la intervención para salvar la vida de uno de ellos es humanitaria, y que no deberá ser *directamente mortífera* ni para la madre ni para el hijo" (L. Mendizábal y A. Mendizábal: *Tratado de Derecho Natural*, t. II, pág. 59, nota 1. Ed. 1929).

Ya como eximente de la responsabilidad, ya como derecho primario, la legítima defensa está admitida por todas las doctrinas y legislaciones, conforme al principio *vim vi repellere licet*. Anotemos tan sólo, por su estilo llano y profundo, el texto de las *Partidas*: "Natural cosa es e muy guisada que todo home haya poder de amparar su persona de muerte, queriendo alguno matar a él; et non ha de esperar que el otro le fiera primeramente, porque podría acaescer que por el primer golpe que le diese podría morir el que fuese acometido, et después non se podría amparar" (5).

Algunos autores pretendieron basar la legítima defensa en cierta concesión o delegación provisional a favor de la persona privada, por parte del Poder público (6). Sin duda que ejercitamos el derecho de legítima defensa cuando no podemos recurrir en aquel instante a los agentes de la autoridad; pero la facultad de defendernos es un derecho superior a esa hipotética delegación del Poder y aun a la existencia del mismo, y gozaríamos de ella aunque no perteneciéramos a ningún grupo social organizado, aunque sólo hubiera dos hombres sobre el haz de la tierra. Bastaría la posibilidad de agresión. Las legislaciones positivas reconocen y regulan este derecho, pero no lo crean. Su desconocimiento determinaría la inseguridad social. Un derecho a la vida que no pudiese ejercitarse coactivamente resultaría entonces innocuo (7).

La legítima defensa no tiene por objeto el castigo del agresor, ni menos la venganza, sino tan sólo la protección de nuestra vida. Demás de que nadie puede ser juez en la propia causa pensemos que la venganza es posterior y la legítima defensa es previa o simultánea a la agresión; que, al adelantarnos a la agresión, nos faltan datos y equilibrio para ajustarle el castigo; que la justicia quedaría muy a merced de la fuerza (8).

---

(5) Partida VII, tít. 8.º, Ley 2.ª

(6) Por ejemplo, TRENDELENBURG: *Naturrecht auf dem Grunde der Ethik*, pág. 103, Leipzig, 1860.

(7) *Vide* F. DE VITORIA: Comentario a la 2.ª 2.ae, q. 64.

(8) La legítima defensa —enseña Domingo de Soto— es natural "ut injuriam, antequam accipias, propulsare tibi liceat, sicuti unaquae-

De ahí las condiciones y distinciones formuladas por los tratadistas como requisitos de la legítima defensa.

a) Agresión actual o incoada, que constituya peligro inmediato e ineludible, de suerte que no haya posibilidad de evitarlo sin menoscabo de nuestra seguridad o dignidad, o de la de los nuestros. Al decir "agresión", huelga notar que no cabe legítima defensa contra los agentes de la autoridad cuando obran en calidad de tales.

b) Imposibilidad de acogernos en aquel instante a la protección de la autoridad.

c) Reacción proporcionada al ataque y al peligro. Faltaría a este requisito quien, por ejemplo, empleara medios mortíferos frente a un peligro leve o reaccionara con extremada violencia contra el ataque de un niño. El ideal fuera detener simplemente la agresión, paralizar la mano del atacante; pero como de hecho hay que rechazar la fuerza con la fuerza, resulta casi ineludible el inferirle un daño. Del acto de defendernos se sigue de ordinario un doble efecto: el directo y principal, que es la conservación de nuestra vida; el indirecto y accidental, que puede ser el daño, aun la muerte del agresor. La legítima defensa busca el primero, arrostrando al segundo. Todas estas normas vienen a compendiarse en la que los clásicos llaman *moderamen inculpatae tutelae* (9).

---

que res resistit suo contrario: quoniam non ubique praesto est auctoritas publica, quae possit agresores arcere. Sed, ubi jam accepta est injuria, hoc etiam est consultissimum, ut illam persequi non liceat, nisi per certos eosdemque publicos ministros. Primum, quia executio justitiae vim exigit coercendi, quae non esse semper potest in privata persona... Si ultio privato jure facienda esset, non aequa pateret omnibus justitia, nam potentes ulciscerentur se, debiles vero ac tenues minime. Praeterea, crudeles ac truces homines vindictam sumerent, mansueti autem facile remitterent, et sic mali impune peccarent in perniciem bonorum... Cum nullos sit aequns judex in propia causa, pro minimo accepto damno maximum redderet, idque pars rursus laesa resarcire procuraret..., nec ulla posset constare pax." (Comment. in Epist. ad Romanos, capítulo XII).

(9) "Morales actus recipiunt speciem secundum id quod intenditur, non autem ab eo quod est praeter intentionem, cum sit per accidens...

Entre otras artificiosas objeciones, se ha dicho que la legítima defensa es contraria a la caridad cristiana. Ante todo, el Derecho Natural se plantea cuestiones de estricta justicia. Pero, aparte de ello, lo contrario a la caridad cristiana sería la venganza o el ensañamiento, no la defensa, puesto que la caridad nos obliga primeramente con nosotros mismos y con nuestros más allegados. Más especiosa es la razón de que deberíamos sacrificar nuestra propia vida, como cristianos, para evitar la condenación eterna del agresor. Pero pensemos que, en general, no se llega a ese trance extremo, y que, aun llegando, no estamos obligados a apurar hasta ese punto nuestra abnegación, ni podemos considerarnos seguros de nuestra salvación en un momento dado, so pena de caer en presunción o temeridad.

El suicidio

Puede afectar modalidades negativas: por ejemplo, cuando un hombre se niega a alimentarse, cuando omite deliberadamente los actos ordinarios y a su alcance para conservar la vida; y cabe también el suicidio indirecto, cuando se expone sin causa grave ni finalidad superior a un peligro seguro.

Aparte los reiterados textos bíblicos y la doctrina unánime de los autores, recordemos que ya en Grecia algunas leyes negaban sepultura sagrada al cadáver del suicida, y que Virgilio sitúa a los suicidas, haciéndose eco del común sentir, en uno de los antros infernales (10).

Ex actu ergo alicujus seipsum defendentis duplex effectus sequi potest: unus quidem conservatio propiae vitae, alius autem occisio invadentis. Actus ergo hujusmodi, ex hoc quod intenditur conservatio propiae vitae non habet rationem illiciti, cum hoc sit cuilibet naturale quod se conservet in esse quantum potest. Potest tamen aliquis actus ex bona intentione proveniens, illicitus reddi, si non sit proportionatus fini. Et ideo si aliquis ad defendendum propiam vitam utatur majori violentia quam oportet, erit illicitum. Si vero moderate violentiam repellat, erit licita defensio, nam secundum jura vim vi repellere licet cum moderamine inculpatae tutelae" (2.ª 2.ae, q. 64, a. 7).

Dom. de Soto: *De Justitia et Jure* (V, q. 1.ª, 8).

(10) Aristóteles: *Eth a Nic.* V, 15; III, 18

Platón, en el "Fedón", aduce —muy fiel al pensamiento filosófico-político de Sócrates— la antigua máxima de que todos ocupamos en este mundo un puesto que se nos confió, y ninguno podemos desertar. "Pertenecemos a los dioses, y a ellos les toca disponer de nosotros. Si uno de tus esclavos se suicidase sin orden tuya, ¿no montarías en cólera contra él, y le castigarías rigurosamente si pudieras?... Por la misma razón sostengo que no puedes suicidarte, y que es preciso que, para morir, Dios nos envíe una orden formal" (11). Pero éste es uno de los puntos que el pensamiento cristiano aclaró rotundamente ante las fluctuaciones del gentil, que culminan en la apología estoica del suicidio.

Las razones fundamentales contra el pretendido derecho al suicidio son, en resumen, éstas:

a) El suicida violenta la inclinación natural de todos los seres a su conservación, y el amor racional del hombre a la vida.

b) Usurpa el derecho primario de Dios, y pretende disponer absolutamente de un bien oneroso y condicionado. Si no podemos atribuirnos facultades omnímodas sobre nuestra vida en ningún trance, mucho menos tendremos la de cortarla a nuestro arbitrio.

c) El suicidio es antisocial e implica una deserción. Somos miembros de un todo, y no podemos, por mera decisión nuestra, hurtarnos a la comunidad. El derecho al suicidio determinaría un transtorno anárquico de la vida social, de la confianza mutua, de la responsabilidad, en sus múltiples consecuencias.

d) Desvirtúa el valor y los fines de la vida, y en general

Proxima deinde tenent moesti loca, qui sibi letum
insontes peperere manu, lucemque per osi
projecere animas. Quàm vellent aetere in alto
nunc et pauperiem et duros perferre labores!
Fas obstat, tristique palus inamabilis unda
adligat, et novies Styx interfusa coercet.

(*Eneida*, VI, vv. 434 a 439.)

(11) *Vide* también *Las Leyes*, VIII.

presupone una concepción hedonista, según la cual esa vida pierde todo valor cuando ya no nos ofrece determinados goces (12).

Los argumentos aducidos para justificar el suicidio suelen ser de índole más sentimental que racional, y generalmente afectan al psiquismo inferior. Frente a Séneca, por ejemplo, que exalta el suicidio como salida honrosa y acto heroico de liberación, se nos muestra mucho más realista Santo Tomás, al destacar cómo el suicida trueca un mal por otro mayor e irremediable, y, lejos de demostrar fortaleza y dominio de sí mismo, revela *quaedam mollities animi, non volentis mala poenalia sustinere* (13). Por algo tendemos siempre a excusar o atenuar la responsabilidad del suicida, considerando obnubilada su razón en aquel trance.

Entiéndase bien que aquí no estudiamos los factores psicológicos y sociológicos, ni intentamos convertir los principios doctrinales en terapéutica. Huelga decir cuán vano sería que, para disuadir a un hombre del suicidio, nos limitáramos a predicarle que el suyo era un acto antisocial... Sólo tratamos de

---

(12) "Qui seipsum occiditi, injuriam facit, non sibi, sed civitati et Deo" (2.ª 2.e, q. 59, a. 3).

"Seipsum occidere est omnino illicitum, triplici ratione: quod est contra inclinationem naturalem secundum rationem et charitatem; quod quilimet homo est pars communitatis, et ita quod est, est communitatis, inde injuriam facit communitati; quia vita est quoddam donum divinitus homini atributum et ejus potestati subjectum... Ad solum Deum pertinet judicium mortis et vitae... Transitus de hac vita ad aliam non subjacet libero arbitrio homnis, sed potestati divinae" (2.ª 2.e, q. 64, a. 5).

Vide, sobre respecto del punto *a*), DOM. DE SOTO: *De Justitia et Jure,* V. 1.ª, 5.

(13) SÉNECA: *Epist.* 58 y 70, 12, 17.

2.ª 2.e, q. 64, a. 5.

"El suicida —había advertido San Agustín— no demuestra grandeza de ánimo, al no poder sufrir la adversidad, la calamidad o la opinión del vulgo. La verdadera grandeza estriba en soportar las penas y arrostrar el juicio humano" (*De civitate Dei,* I, 22).

El estoico —diría luego Kant— considera el suicidio como signo de superioridad, cuando esa superioridad es la que debía situarle sobre todo móvil sensible. (*Metaphysik der Sitten,* parte 2.ª, subparte 1.ª, libro 1.º, páf. 6).

exponer esos principios con toda claridad. El suicidio no es una salida racional. Si queremos remediar con él un dolor o un contratiempo o un fracaso, de hecho no hacemos más que agravarlo irremisiblemente. Si esperamos borrar una culpa, las culpas sólo se borran mediante la expiación y el contrapeso de una conducta rectificada. Si se tiende a evitar un atentado al honor, el suicidio es ilícito, porque, aun suponiendo que fallara la legítima defensa y se consumara la violación material, no hay deshonor mientras no haya consentimiento, y el único modo auténticamente humano de reivindicar la dignidad es mantener el espíritu inviolable a la presión ajena, al ataque animal. Lo demás sería añadir al atropello el propio crimen (14).

En cuanto a ciertos suicidios estimados como heroicos, tengamos presente que en los criterios sociales de valoración median otros factores, y que el heroísmo más difícil es el de sobreponerse a las derrotas (15).

---

(14) "Non licet mulieri seipsan occidere, ne ab alio corrumpatur: quia non debet in se commitere crimen maximum ut vitet crimen alienum; non enim est crimen mulieris per violentiam violatae, si consensum non adsit" (2.ª 2.e, q. 64, a. 5).

San Agustín —que analiza casi exhaustivamente la cuestión en el Lib. I de *La Ciudad de Dios*— había subrayado que "nadie pierde su honestidad si su voluntad no cede, aunque le fuerce a la violencia ajena. La honestidad es bien del alma, y no se pierde aunque sea forzado el cuerpo. El cuerpo no es santo por su integridad material, sino por extenderse a él la virginidad del alma. Así como cabe perder esta virginidad espiritualmente, aun manteniendo la integridad física" (*De civitate Dei*, I, 18).

Lo cual es aplicación del principio general de que es ilícito suicidarse para evitar un pecado, pues el alma nunca deja de ser dueña de sí, y un crimen posible siempre será menos fatal e irremisible que un crimen presente que, además, cierra la posibilidad de penitencia... Si el temor al pecado justificara el suicidio, difícilmente cabría establecer un tope, porque el peligro de pecar es constante y los pusilánimes abundan (*Ibid.*, caps. 25, 26 y 27).

(15) San Agustín: No justifica el suicidio el temor a vivir bajo el imperio de los enemigos. Mucho menos lo justifica en un cristiano, pues la Providencia puede disponer tal sujeción para probarle y purificarle (Ob. cit., lib. I, cap. 24). *Vide* el cap. 20 del lib. III, sobre la actitud de los saguntinos, donde distingue su heroísmo, al "querer guardar puntualmente la lealtad" y la profanación que implicaba el suicidio.

Alegan algunos que, siendo lícito desear la muerte, igualmente será lícito matarse. Pensemos, en primer lugar, que el deseo de la muerte suele ser el deseo de liberarnos del mal que sufrimos o de alcanzar plenamente el bien que anhelamos, nunca un deseo directo y formal de morir. La voluntad de morir es en el fondo afán de paz, de descanso, de gloria, o, en último término, de un anonadamiento imaginado como reposo absoluto... En segundo lugar, no cabe equiparación, y menos en el plano jurídico, entre la acción y el deseo. Un soldado puede anhelar el final de la guerra, mas no por ello le es lícito abandonar su puesto. El hombre puede pedir su liberación, mas no liberarse por decisión propia; puede ofrecer su vida, pero no forzar la aceptación, porque ello implicaría el paso de la extrema sumisión a la extrema rebeldía. Demás de que la vida, por miserable que se nos aparezca en ciertos instantes, tiene un valor y encierra posibilidades que en ningún momento podemos juzgar agotados, y el suicidio niega prácticamente esa verdad (16).

En cuanto a algunos exclamaciones ardientes de los místicos, importa recordar que no hay en ellas la mínima brecha abierta al suicidio, sino la pura ansia de unión con Dios; y luego, que, según alcanzan altura e intimidad en la unión mística, hasta esas ansias quedan serenadas y, en expresión de San Juan de la Cruz, "el deseo de verle es ya sin pena", por la absoluta conformidad de la voluntad humana con la divina, cuando el alma arde ya de suerte que se libra de "lo que tenía de flaco en las virtudes, y le queda lo fuerte, constante y perfecto de ellas"..., "y así en el vivir y en el morir está conforme y ajustada a la voluntad de Dios" (17).

Caso muy distinto es el del sacrificio de nuestra vida a un bien superior, por orden de la autoridad divina o humana: el martirio, el heroísmo, el riesgo bélico, la abnegación en pro de la familia o de la comunidad, son trances en que la muerte viene a prestarle a nuestra existencia su dignidad y trascendencia supremas.

---

(16) *De civitate Dei*, I, 20.

(17) San Juan de la Cruz: *Cántico espiritual*, c. XX, vv. 4 y 5. *Noche oscura del alma*, c. II, cap. 20.

La ilicitud del suicidio se extiende a la mutilación. Los miembros se ordenan al bien del cuerpo y del hombre, y sólo es lícito, y aun preceptivo, privarse de algún miembro cuando lo exija la salud y conservación del organismo (18).

Asimismo, prohibe la Ley natural cualesquiera excesos atentorios a la vida o a la salud, normas éstas que son aplicables a las penitencias, si bien aquí median factores de orden sobrenatural que exceden las medidas de la prudencia ordinaria.

Eutanasia

En su sentido originario significa "buena muerte", muerte en paz, en estado de gracia. Luego vino a significar el modo de procurarle a alguien, generalmente mediante analgésicos, una agonía tranquila, sin sufrimiento, o incluso la muerte, cuando sufre una enfermedad incurable o muy penosa, o representa una carga para la sociedad.

Hay que distinguir entre la mitigación del dolor y la eutanasia propiamente dicha, y entre la eutanasia *lenitiva* y la *occisiva*.

La mitigación del dolor es, no sólo lícita, sino laudable. La eutanasia lenitiva, que suprime los dolores a costa de la sensibilidad general y de la lucidez, es admisible en aquellos casos en que el enfermo esté amenazado de desesperación o de enajenación mental, no en los casos normales, y siempre que haya adoptado las disposiciones decisivas respecto de su alma y manifestado su última voluntad. De otro modo, podrían seguirse males gravísimos e irreparables. Demás de que la permisión sin trabas de la eutanasia lenitiva daría lugar a incontables abusos.

Tratamos aquí de lo estrictamente lícito; huega advertir que en el dolor median estimaciones muy subjetivas, y que para el cristiano su aceptación es una vía expiatoria y la fuente viva de merecimientos, deparada por la Providencia.

En cuanto a la eutanasia occisiva, ya se trate de enfermos

(18) 2.ª 2.ae, q. 65, a. 1.

incurables que pidieran la muerte, ya de sujetos en trance de desesperación, ya de idiotas, dementes, etc., que se nos muestran como seres de apariencia infrahumana, las razones aducidas por sus partidarios suelen ser, o meras alegaciones sentimentales, o expresión de un actitud extremadamente individualista o socialista, según los casos, pero basada siempre en una concepción materialista o hedonista de la vida (19).

La eutanasia, decidida y ordenada por la propia víctima, es contraria a la ley natural, porque si la voluntad de morir no justifica el suicidio, menos todavía autorizará a delegar en otra persona la ejecución de nuestra muerte. Además, aun en el supuesto de que cupiera otorgar tal mandato, en los casos de que hablamos, ni el entendimiento ni la voluntad se hallan en condiciones de otorgarlo: como que ni siquiera hay deseo formal de morir, sino de alivio. Recuérdese lo dicho respecto del suicidio (20).

Por otra parte, la incurabilidad de una dolencia nunca puede afirmarse de modo absoluto, pues cabe desde el diagnóstico erróneo hasta el remedio inesperado. Y luego está, sobre todo, el valor intrínseco de la vida humana, pendiente de factores muy superiores a la salud corporal, que se acrecientan con el dolor mismo.

En cuanto a la eliminación de ciertos individuos por razones de utilidad social, mejora de raza, etc., aun descartando el sentido cristiano del prójimo y los deberes de caridad, es una actitud inhumana. Provocar la muerte de un hombre por parecernos inútil o gravoso, es considerarlo como un simple medio, y la pretendida compasión en ciertos casos es puro egoísmo. Cuando es indudable que el sufrimiento y la inutilidad de algún miembro viene a estimular las virtudes sociales, cooperando así a la perfección espiritual; a menos de creer que la perfección humana dependa de la energía y presencia físicas.

---

(19) *Vide,* por ejemplo, K. Binding y A. Hoche: *Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens. Ihr Mass und ihre Form. Leipzig,* 1920.

(20) *Vide,* sobre el principio, *Volenti non fit injuria,* la 2.ª 2.ae, q. 59, a. 3.

No estudiamos aquí la cuestión de la peligrosidad o del calibre ético que pueda acusar el "homicida piadoso". La historia ofrece múltiples casos cuyas circunstancias personales y cuya coyuntura determinaron una pena muy atenuada y hasta la sentencia absolutoria. Nos limitamos a distinguir entre esa posible atenuación de la responsabilidad y la absoluta ilicitud de la eutanasia occisiva. Su justificación abriría perspectivas monstruosas. En cualquiera de estos derechos fundamentales toda brecha, por mínima que parezca, provoca la disolución social y la negación de las prerrogativas del hombre, porque es prácticamente imposible establecer luego el tope entre lo lícito y lo ilícito.

El duelo

Históricamente regístranse varias modalidades de duelo, entre las cuales podemos distinguir, para nuestro fin:

a) El combate entre príncipes o caudillos para dirimir personalmente un *casus belli*. Tal, por ejemplo, el famoso reto de Carlos V a Francisco I.

b) El combate entre luchadores designados por el príncipe o por el mando supremo de los respectivos ejércitos, que viene a ser una batalla restringida y decisiva.

c) El judicial, otorgado por un juez o tribunal como prueba para dictar luego sentencia, según el resultado, bajo el supuesto de que la victoria significará un mejor derecho.

d) El concertado entre dos personas o sus representantes para *lavar* una ofensa no reparada.

Los dos primeros tipos de duelo pueden estar justificados, ateniéndonos a que lo esté la guerra que tratan de evitar o de mitigar.

El duelo judicial entraña la superstición de creer que Dios

hará que prevalezca en la lucha el brazo de quien ostente mejor derecho, lo cual es tentar a la Providencia e involucrar órdenes dispares y dejar la razón a merced de la fuerza. Explicable, no justificable, en ciertos tiempos y mentalidades, es contrario al Derecho natural: implicaría el derecho del más fuerte, con la consiguiente anarquía.

La cuestión suele plantearse respecto del duelo como combate privado para reparar las ofensas al honor. En él se pretende demostrar que el honor queda a salvo en virtud de la caballerosidad y el valor que significa una lucha en igualdad de condiciones y afrontando un riesgo de muerte o de sangre, según los casos.

Prescindiendo del copioso anecdotario, que ciertamente no contribuye al prestigio del duelo, las razones esgrimidas por sus propugnadores suelen ser pura declamación ochocentista, y en el mejor de los supuestos el duelo ha significado en ciertos sectores una válvula de escape a la belicosidad, mal confundida con la caballerosidad.

En primer término, advertimos un falso concepto del honor, y, por tanto, de su posible reivindicación y reparación. El honor reside en nuestra dignidad humana y en nuestra conducta, y no hay injuria capaz de arrebatárnoslo ni lucha o victoria que de suyo lo rescate. Confúndense aquí el honor con la fama y estima social, mero reflejo o sombra de aquél. Ahora bien. la fama a la cual tenemos derecho incontestable tampoco puede reconquistarse violentamente, porque la violencia es un medio desproporcionado e incongruente, porque comprometemos entonces bienes superiores (la vida, la familia, el verdadero honor) a un bien inferior, porque el valor para arrostrar el duelo no implica necesariamente la honorabilidad; porque, en último término, ese valor lo muestran el ofensor y el ofendido, y no cabe entonces establecer diferencias. El ofendido se sitúa en plan de igualdad con el ofensor, y queda sustituída la sanción razonada por un resultado material y azoroso. Un derecho queda a merced de un hecho. Por otra parte, la experiencia confirma que no suelen ser los duelistas y espadachines los hombres más estrictamente honorables.

Además de estas mixtificaciones axiológicas y de la supedi-

tación del derecho a la fuerza, en el duelo el hombre se arroga un derecho de vida y muerte sobre sí mismo y sobre sus semejantes. Con razón se ha dicho que es un suicidio condicional subordinado a un homicidio frustrado, o más bien una doble tentativa de suicidio y homicidio, por lo menos de mutilación.

No falta quien alega la lentitud de los Tribunales y la ineficacia de una sanción tardía respecto de las ofensas al honor. Este argumento nada prueba, por probar demasiado: porque entonces la conclusión sería el poder recurrir a la vindicta personal en la mayoría de los casos, tomándose cada cual la justicia por su mano. Otros ven en el duelo una modalidad de la legítima defensa; pero lo cierto es que en él no se da ninguna de las condiciones que la legítima defensa exige. Sólo en el caso de un agresor que nos sorprendiera y obligara *caballerosamente* a defendernos, cabría ver una remota analogía.

Cuanto hemos advertido no equivale a afirmar que hayamos de soportar las ofensas sin reacción por nuestra parte, como veremos seguidamente, sino que el duelo es inadecuado a la finalidad que pretende perseguir y que su licitud implicaría la del homicidio y del suicidio.

La pena de muerte

¿El derecho a la vida prohibe la pena de muerte? En un estudio o fondo habríamos de plantearnos cuestiones que exceden el ámbito de este libro: cómo la pena de muerte trasciende del tiempo, cómo se dan en ellas notas radicalmente diferentes de las demás penas y aun extrañas al fin penal (21). Aquí sólo nos planteamos la cuestión enunciada, en sus estrictos términos, si bien conviene recordar aquella consideración traída al principio sobre ciertos efectos jurídicos de la inmortalidad humana: la sociedad puede exigirle a un hombre el sacrificio de su vida y puede llegar a eliminarlo temporalmente, porque ese hombre tiene destino eterno.

---

(21) *Vide* A. E. Hoche: *Die Todesstrafe ist keine Strafe* (en "Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform", septiembre 1932).

La mayoría de los impugnadores de la pena de muerte suelen derivar hacia razones de índole histórica o sociológica, o sentimental. Otros alegan, al modo krausista, que, siendo el hombre fin de sí mismo, no cabe sacrificarlo a ningún otro fin. Baste recordar que el hombre no es fin de sí mismo, sino que tiene asignados ciertos fines, y que incluso puede la pena de muerte servir a su fin supremo de salvación. También se aducen algunos textos bíblicos, pretendiendo, en conclusión, darle un alcance absoluto al precepto "No matarás". La doctrina clásica desmiente ese pretendido alcance del quinto Mandamiento, que es también mandamiento de Derecho natural, e, interpretándolo racionalmente, ve en él la prohibición de matar al inocente, de matar por decisión privada y por odio, pero no la imposibilidad de eliminar al enemigo interior o exterior.

La parte —expone Santo Tomás— se ordena al todo, de suerte que si la salud del cuerpo humano exige la amputación de un miembro corrompido o corruptivo de los demás, quede éste amputado. La persona individual es, *en cierto modo*, respecto de la comunidad entera, como la parte respecto del todo: por tanto, si un hombre resulta peligroso para esa comunidad y corruptor, por el crimen que ha cometido, es medida saludable el darle muerte, a fin de mantener el bien común. Esta decisión compete estrictamente a la autoridad pública, al príncipe que tiene a su cargo el cuidado de mantener la comunidad. Y, dado que el criminal no es por su naturaleza distinto de los hombres justos, requiérese el previo juicio público para discernir si ha de condenársele a muerte (22).

El derecho divino no puede prohibir lo que en sí es bueno: la defensa del individuo y de la seguridad y paz sociales. Este sentido de la pena de muerte como defensa legítima destaca por vía analógica en nuestros clásicos: *Si Respublica non posset se a sceleratis debito modo defendere, eos puniendo et, quando necesse est, occidendo, gravissime ab iis vexaretur* (23). Alfonso de Castro advierte que si el precepto "No matarás" fuese ab-

---

(22) 2.ª 2.e, q. 64.

(23) F. Suárez: *De legibus*, II, 14.
De Lugo: *De Justitia et Jure*, disp. X, sect. 2.ª, núm. 58.

soluto, toda guerra sería ilícita, y ninguna nación podría sentirse segura. "Los malos —añade— afligirían tanto más libremente a los buenos cuanto más seguros estuvieran de que no peligraba su propia vida, y la muerte que el juez se resistía a aplicar a los malvados, éstos la aplicarían a los justos" (24). El "No matarás" afecta al homicidio, a la venganza, no a la muerte decretada por la autoridad, tras el debido juicio, por justas causas: incorregibilidad del delincuente, escarmiento, intimidación. Pensemos, además, que en circunstancias de grave peligro —guerra, revolución, etc.— vemos clara la justificación de aquella pena.

Aquí, insisto, no discutimos ni sus efectos intimidativos, ni los demás problemas que han de plantearse penalistas y sociólogos, entre ellos el de la calificación de la pena de muerte como tal pena o como medida de seguridad. Ni tratamos de determinar *a priori* los delitos merecedores de la pena de muerte, pues las circunstancias históricas y la prudencia han de mediar en esta apreciación. El ideal es que la autoridad no necesite recurrir a la pena de muerte para salvaguardar la paz y la seguridad social. El Derecho Natural sólo nos dice que, en trance de extrema gravedad y peligrosidad, por crímenes que convierten al delincuente en miembro corruptor de la sociedad, la autoridad puede, como recurso extremo, ordenar la muerte de un hombre" (25).

Santo Tomás se adelanta a ciertas objeciones con este claro razonamiento: "El hecho de que la vida pudiera ofrecerle al delincuente coyunturas de enmienda no prohibe el que sea condenado a muerte: porque el peligro que amenaza con su vida es mayor y más cierto que el bien esperado de su posible en-

---

(24) *De potestate legis poenalis,* I, 6.

Domingo de Soto: *De Justitia et Jure,* V, 1.ª, 2.

F. de Vitoria: *Comment.* in 2.ª 2.ae, q. 64.

(25) Non pro quolibet peccato..., sed solum pro illis quae inferunt irreparabile nocumentum, vel etiam pro illis quae habent aliquam horribilem deformitatem (2.ª 2.ae, q. 66, a. 6; *Vide* q. 65, a. 1; q. 25, a. 6, ad 2; q. 108, a. 3, ad 1.

"Non nisi pro valde gravi delicto, et quod vehementer reipublicae nocere possit, statuenda est". (Alf. de Castro: Lug. cit.)

mienda. La pena de muerte le depara ocasión de convertirse. Y si entonces se mantiene obstinado en su malicia, ello es suficiente prueba de incorregibilidad" (26).

BIBLIOGRAFIA

L. Garhard: *Massenmord im Weltgeschehen*, 1951.
G. Guarnieri: *Il delitto di omissione di soccorso*, 1937.
De Lugo: *De Justitia et Jure*, disp. 10.

E. Cuello Calón: *En torno al grave problema del aborto criminal* ("Rev. de la Facultad de Derecho de Madrid", 1940).
A. Lemaire: *Le point de vue moral dans la question des abortifs* ("Saint Luc Médical", 1932).
J. Mayer: *Erlaubte Geburte-Beschränkung?*, 1932.
Pérez Argilés: *Aborto criminal: cuestiones filosóficas, morales y sociales que nos plantea* ("Crónica Médica", 1933).
J. Pujiula: *¿Es lícito el aborto?*, 1925.

E. Altavilla: *Il suicidio nella psicologia, nella indagine giudiziaria e nel Diritto*, 1932.
H. Gruhle: *Selbstmord*, 1940.
L. Meynard: *Le suicide*, 1954.
H. Rost: *Bibliographie des Selbstmords*, 1927.
G. Russo Calcara: *La concezione umanista della rinunzia alla vita*, 1929.

K. Engisch: *Euthanasie und Vernichtung lebensunwerten Lebens in strafrecherliche Beleuchtung*, 1948.
F. Walter von Monaco: *Die Vernichtung lebensunwerten Lebens* ("Arch. f. R. und Wphil.", XVI).
Morselli: *L'ucciosione pietosa*, 1923.
Olzhausen: *Des Recht auf dem Tod*, 1918.
Rocco Davi: *L'eutanasia*, 1929.
R. Royo Villanova: *El derecho a la muerte* (Universidad, 1925).
J. del Vecchio: *L'eutanasia e l'uccisone del consenziente*, 1926.
Giuseppe del Vecchio: *Morte benefica. L'eutanasia sotto gli aspeti etico-religioso, sociale e giuridico*, 1928.
Vide, dedicado a *L'Euthanasie*, el núm. de junio de 1949 de "Cahiers Laënnec" (trad. en 1951, Ed. Studium de Cultura).

(26) *Summa contra Gent.*, III, 146.

DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA DIGNIDAD PERSONAL

Noción

De suyo la personalidad es un hecho. Por ello afirmamos, más que el derecho a la personalidad, el derecho a su reconocimiento, "a ocupar el rango de persona humana con todas las preeminencias, consideraciones y prestigio inherentes a su naturaleza racional" (1), de suerte que ningún hombre sea considerado nunca como un ser de naturaleza inferior ni quepa atentar impunemente contra su patrimonio espiritual.

El hombre tiene fines propios, que le impiden supeditarse incondicionalmente a los demás o quedar reducido a mero instrumento del bien ajeno. Toda subordinación a otro hombre habrá de ser justificada y presidida por una finalidad superior. Por desvalido, hasta por abyecto que un hombre aparezca, tiene derecho a ser tratado como tal, y un deber estricto de no abdicar de su dignidad humana, entre otras razones, porque sería absurdo renunciar a la propia naturaleza, tanto específica como individual.

Aplicación de este derecho es el "derecho al nombre", al reconocimiento de nuestra personalidad diferenciada. Incluso cabe distinguir un derecho al nombre y un deber respecto del

(1) Luis y Alfredo Mendizábal: *Tratado de Derecho Natural*, II, página 87, 1929.

nombre: el deber de no eludir nuestra responsabilidad personal (2).

Asimismo, atenta a este derecho cuanto signifique despersonalización.

La esclavitud

La esclavitud significa una negación radical de la dignidad del hombre, porque desconoce en algunos su humanidad misma, su naturaleza racional y libre, considerándoles, en expresión de Aristóteles, como instrumentos vivientes (3).

No nos incumbe aquí exponer el proceso histórico de la esclavitud ni el papel desempeñado por la doctrina y las instituciones cristianas en su mitigación y abolición, sino fijar su contenido y alcance. Hay esclavitud dondequiera que un hombre queda supeditado a otro de modo que se convierta en objeto de su propiedad, en mero medio a su servicio. El trato que se le dé al esclavo es, en este respecto, accidental; cabe esclavizar a una persona tratándola como a un animal de lujo: tal, ciertos casos en la trata de blancas y aun en ciertas uniones extraconyugales y hasta conyugales.

Importa distinguir entre esclavitud y servidumbre. Por ésta entendemos el quedar un hombre adscrito al servicio de otro más o menos exclusivamente, pero sin considerarse propiedad suya, sin enajenar su libertad radical ni perder su consideración humana, y recibiendo cierta compensación a sus prestaciones. La servidumbre, bajo sus más diversas formas, es elemento de coordinación social y viene a concertar muchas desigualdades naturales y circunstanciales. De un modo u otro, todos prestamos algún servicio y limitamos nuestra libertad. No hay hombres "esclavos por naturaleza", pero sí hay de hecho hombres

---

(2) *Vide* en este punto concreto Adriano de Cupis: *Il diritto all'identità personale*, part. 1.ª. Milán, 1949.

(3) *Política*, I, 2. En todo caso, habría que analizar con detenimiento este capítulo en un estudio histórico. Aristóteles no equipara al esclavo y al animal, sino que distingue dos clases de hombres: libres y esclavos.

capaces o incapaces *hic et nunc* de actividad independiente, aptos o ineptos para organizar su propia acción, y es evidente que la libertad no puede encauzarse igual en unos que en otros.

Importa también, aunque rehuyamos las consideraciones de orden sociológico, remediar ciertas formas mitigadas o mixtificadas de esclavitud: las que apuntábamos antes, las resultantes del hecho de una masa ingente de desarraigados en estado propicio a dejarse esclavizar; las que derivan de las desiguales condiciones de libertad en que se hallan frecuentemente el empresario y el obrero, de la aplicación de la ley de oferta y demanda al contrato de trabajo, subestimándolo como mercancía, de la tendencia psicológica a esclavizar, a anular la personalidad de quienes se hallan a nuestro servicio o sometidos a nuestra autoridad, del prurito de división de castas, etc.

El honor y la fama

Podemos distinguir con nuestros clásicos, concretamente con Domingo de Soto, entre el *honor*, "*reverentia quae alicui defertur propter aliquam excellentiam*", y la *fama*, "*bona existimatio quae de homini habetur seu illesae dignitatis status, moribus et legibus comprobatus*" (4). "El honor —declara certeramente Luis Vives— es como la sombra de la virtud: quien quiera retener la sombra, no ase de ésta, sino del cuerpo" (5).

Nuestras dotes y excelencias personales, en último término nuestra escueta dignidad humana tiene un valor intrínseco, acrecientan nuestra honorabilidad e implican al propio tiempo una trascendencia social. El honor entraña un alcance profundo y una radical inviolabilidad; su proyección social viene a ser la fama, que figura en primer lugar entre nuestros bienes externos y está sujeta a sus vicisitudes. La fama condiciona el desenvolvimiento de nuestra personalidad y también el equili-

(4) "Relectio fratris Oominici Soto Segoviensis, Teologi Ordinis Praedicatorum De ratione tegendi et detegendi secretum", q. 3.ª, *Membri primi*, salm. 1.561.

(5) *Vide* J. Corts Grau: *J. Luis Vives y la dignidad humana* ("Arch de Der. Públ.", Granada, 1950).

brio y la moralidad de las instituciones donde nos hallamos insertos. De un lado honor y fama constituyen parte de nuestro patrimonio, y son estímulo de la conducta; de otro, representan una garantía de vida social y de dignidad colectiva (6).

Si constituye un ataque al honor el atentar al pudor personal, huelga decir que el derecho al honor y a la fama queda negado en sus raíces más profundas por la prostitución, que además viene a determinar una forma típica de esclavitud.

Estos bienes no pueden quedar a merced de la arbitrariedad o de la iniquidad ajenas. La difamación implica un ataque grave a la dignidad personal y reporta una desintegración social más funesta que la simple mentira. El difamador es, en cierto modo, homicida y ladrón, y tenemos derecho a defendernos contra sus ataques. Asimismo, fomenta las discordias, y, al atentar coontra la paz social, la autoridad pública debe castigarle. Algunos aducen en contra el precepto evangélico de soportar las afrentas. Pero a este respecto hay que advertir, no sólo que aquél es un mandato de perfección, subordinado a ciertas condiciones, de modo que el hecho de perdonar las afrentas no niega nuestro derecho a reivindicar la fama, sino que en ocasiones será conveniente y hasta obligatorio el rechazar una afrenta o una calumnia, por dos razones principales: primera, por el propio bien de quien ofende, a fin de reprimir su audacia; segunda, por el bien de quienes padecerían escándalo en nuestra persona (7). La actitud cristiana estriba entonces en reaccionar por caridad y no por amor propio, en concertar la humildad con la entereza.

Lo que no cabe es considerar la fama y el honor en el mismo plano que la vida, porque el deber y el derecho ofrecen aquí otros matices, y no nos obligan a las mismas reacciones. Tenemos sobre nuestra fama unas facultades más amplias de administración que sobre nuestra vida. Lo cual no significa preferir la deshonra a la muerte, sino rechazar ciertas deformaciones del verdadera sentido del honor y de la fama, exclusi-

---

(6) A. Brügger: *Der Schutz der Ehre*. Breslau, 1928.
(7) 2.ª 2.e, q. 72, a. 3.

vamente pendientes de la estima social, con mengua de su radical referencia a la virtud (8).

El "derecho de igualdad"

Antes de formular conclusión alguna sobre el derecho de igualdad, consideremos el ámbito y las posibilidades de hecho de esa igualdad humana.

Todos los hombres son radicalmente iguales en cuanto a su naturaleza específica. Pero como esta naturaleza no es un molde que va determinando figuras idénticas, sino que deja margen a las peculiaridades individuales, los hombres quedan notoriamente diferenciados entre sí, biológica y espiritualmente. Las propias notas esenciales del hombre implican diferenciación en cada cual. Nos diferenciamos en nuestras cualidades físicas y morales, en nuestras aptitudes y vocación, en el grado de desarrollo de nuestras virtudes. Toda discrepancia responde a una desigualdad. Los contrastes del espíritu son mucho más profundos que los del cuerpo; las mutilaciones y la patología moral, tan varias y monstruosas como las orgánicas. Nos hallamos, pues, ante una naturaleza específica y común, y ante una incontestable diversidad de naturalezas individuales, que hubiera subsistido aun en el estado de inocencia (9).

Desmintiendo los postulados simplistas del liberalismo, los hombres ni son ni quieren ser iguales. El prurito de superioridad, y hasta en ocasiones el de inferioridad o de extravagancia, es más vivo que el de igualdad. Quien no puede sobresalir en lo bueno pretende destacar en lo malo. En cualquiera de nosotros, por insignificante que uno sea, suele acusarse de continuo la contraposición entre el *yo* y la *gente*, la tendencia espontánea y la pugna por no quedar confundido dentro de la

---

(8) Dom. de Soto: Lugar cit.

Luis Vives: *De Concordia et Discordia* y *Introductio ad Sapientiam*, 3.

M. Menéndez y Pelayo: *Estudios sobre el teatro de Calderón* (O. C., VIII, pág. 378).

(9) *Summa Theol.*, 1.ª, q. 96, a. 3 y 4.

masa anónima. En el poema "Retrospect" trazó Hardy, con su habitual pesimismo, la reacción de ese hombre anónimo, a quien en vano intentaríamos convencer de su insignificancia (10).

El sentimiento de igualdad implica frecuentemente un retroceso, una trinchera del sentimiento de dignidad, el último reducto del hombre fracasado o desalentado en sus afanes de preeminencia. De ahí que Max Scheler interpretara la doctrina de la igualdad, tal como la han profesado la ética y la política modernas, como un producto del resentimiento. "Hay personas —escribía Ortega y Gasset— a quienes irrita sobre manera que se hable de selección, tal vez porque su fondo insobornable les grita que no serán incluídos en ninguna selección positiva" (11).

Todo ello significa que el derecho de igualdad no podrá ir más allá del hecho. Concreciones desiguales de nuestra natu-

---

(10) "Yo he vivido con las sombras tanto tiempo, y estoy tan habituado a hablar con ellas desde que, salido ya de mi cuna y de mi jardín, ando entre los hombres, que algunas veces ellas, a su manera vaga, detiénense a escucharme.

Y me toman de la mano, y me llevan a sus moradas, allí donde el futuro y donde los destinos están todavía informes, a medio urdir. Allí me muestran el polvo disperso y la herrumbre y podredumbre de las cosas que fueron.

—Ahora vuélvete —dijéronme un día—, mira donde estábamos y trata de darnos el nombre de ése que desde allá te está mirando.

Yo miro, y replico:

—Ni sé quién es ni podría dar el nombre, ni las señas, ni la raza de un hombre tan ordinario. No me interesa en absoluto. No veo en su destino rasgo alguno que le distinga ni estrella excepcional. De fijo que se hundirá entre las vagas muchedumbres muertas que le rodean y que no subsistirá de él recuerdo alguno.

—Sin embargo —me advirtieron ellas—, su habla fría tiene acentos que suenan como los tuyos; tu forma y su forma ofrecen estrecho parecido. Pero, ¿a qué insistir? Su nombre sería para ti muy penoso de escuchar, y te lo diríamos en vano..."

(11) J. Luis Vives: *De concordia et discordia,* I.

M. Scheler: *El resentimiento en la Moral,* pág. 191 y sigs. (Ed. Revista de Occidente").

J. Ortega y Gasset: *Parerga: cosmopolitismo* ("Rev. de Occidente", 1924).

raleza común (sexo, edad, capacidad, vocación, aptitud, etc.), requieren derechos desiguales. Todo hombre es sujeto de derechos y tiene una capacidad jurídica, todos los hombres tienen unos derechos naturales primarios; pero en cada cual se resuelve esta capacidad por cauces diferentes. El pretendido derecho de igualdad no puede consistir en una igualdad simplista, que sería la más irritante de las desigualdades, sino en el derecho a ser tratado como hombre, según la situación y los méritos y las necesidades personales, a ser tratado con justicia.

Ahora bien: cuando rechazamos aquella igualdad utópica, rechazamos asimismo ciertas situaciones que atentan al verdadero derecho de igualdad:

a) La esclavitud, negación de todo derecho.

b) El régimen de castas, cualesquiera fronteras que determinen compartimentos herméticos en la sociedad y nieguen, teórica o prácticamente, el origen y el destino común de los hombres.

c) La arbitrariedad y la acepción de personas en la administración de justicia.

Por ello se ha distinguido entre la "igualdad de derechos" y la "igualdad ante el Derecho", y se ha dicho que el de igualdad, más que un derecho, es la medida y garantía de todos los derechos. "El hecho de las desigualdades naturales y psicológicas —advierte Dewey— es una razón más para establecer la igualdad de oportunidad, para que aquellas desigualdades no se conviertan en instrumentos de opresión" (12).

En cuanto a las razones supremas de la igualdad humana estriban en la igualdad de todos los hombres ante Dios, así como la suprema razón de fraternidad entre los hombres es el reconocimiento de un Padre común. Con lo cual es obvio reconocer las perspectivas jurídicas que en este punto se le ofrecen a una auténtica sociedad cristiana.

---

(12) Cit. por J. MARGOLIS en el "Bol. del Seminario de Derecho Político" de la Universidad de Salamanca, pág. 78 (1956-57).

azar histórico, sino consecuencia lógica, el hecho constante de que la anarquía, bajo apariencias iniciales de libertad máxima, muy presto descubre su negación radical de las libertad. Esto aparte de la tremenda inconsecuencia por parte de quienes acentuaron, hasta desorbitarla, la libertad política, luego de negar el libre albedrío.

La libertad, en cuanto implica perfección, ha de concertarse con la verdad y con el orden. Como ya advertíamos, podemos dirigirnos hacia el mal o hacia un bien ficticio, pero esto no es, al cabo, sino un riesgo de libre albedrío. Nuestra libertad es *facultas voluntatis et rationis,* y así como no la consideramos restringida por el hecho de tener una determinada predisposición a andar erguidos, tampoco podemos reclamar una vida sin normas, a menos de abdicar de la razón. La voluntad tiende al bien como a su objeto propio, y en los bienes particulares y parciales busca el bien en sí, y sólo bajo una razón de bien se abraza al mal. Si intuyéramos el Bien absoluto, tenderíamos a él en un acto que sería libertad suma. Quienes vieron esto claro son nuestros místicos: "La voluntad —dice Santa Teresa— es aquí la cautiva, y si alguna pena puede tener estando así, es de ver que ha de tornar a tener libertad. El entendimiento no querría entender más de una cosa, ni la memoria ocuparse en más..." (13).

Ser libre, pues, no es carecer de freno, sino tener la facultad de salvar aquellos obstáculos que se opongan al desenvolvimiento de nuestra naturaleza, que entorpezcan el logro de nuestros fines. Ni es amanecer suspensos en el vacío, gravitando en la inmanencia, sino poner en pleno juego nuestra actividad racional. En este sentido sí cabe decir que el hombre, no sólo tiene, sino que es libertad, que el dejar de ser libre implicaría un dejar de ser hombre. La libertad no es un desentenderse de las normas, sino la liberación de ciertas presiones inferiores en virtud de normas superiores; en definitiva, la afirmación de la propia espiritualidad.

La libertad por sí misma no interesa a nadie: interesa como

---

(13) *Camino de perfección,* cap. XXXI.

También aquí hemos de extremar la cautela para no forzar la conclusión jurídica más allá de la realidad y las posibilidades humanas. Partiendo del libre albedrío y de las consideraciones ya expuestas al fijar la naturaleza y condición del hombre, el Derecho Natural tiene que habérselas con dos proposiciones fundamentales, que afectan al sector privado y al público:

1.ª La libertad humana no tiene un alcance absoluto.

2.ª La libertad mantiene un sentido y un nervio teleológico que condiciona en todo caso su ejercicio.

Cuando consideramos aquella que parece menos restringible, la libertad de pensamiento, advertimos bien pronto cómo el entendimiento humano suele estar sometido de hecho a la múltiple influencia de otros entendimientos, de pasiones, circunstancias, intereses, etc. Muchas veces, creyendo obrar por propio impulso, somos simples prosélitos. Sin salir de sí mismo, nuestro pensamiento tiene sus propias leyes, a las que ineludiblemente ha de ajustarse, so pena de sumirse en el caos. Es decir, que esa libertad requiere unas normas y tiene, cuando menos, un límite lógico: la congruencia, y un tope infranqueable: la realidad objetiva, la verdad. ¿Acaso somos más libres al decir arbitrariamente que dos y dos son siete, que al reconocer que dos y dos son cuatro?

"Grave error —escribe P. Reverdy— éste de querer limitarse en un mundo limitado, olvidando que una tela sin dobladillo se desfleca." Si en la libertad de pensamiento hallamos tal limitación, una regulación y un cauce, que no redundan en mengua de la libertad, sino en su cabal desarrollo, más flagrantes se nos ofrecen en cualesquiera otras libertades. Un exceso de libertad, tal como suele concebirla el hombre-masa, acaba en desorientación y negación. De ahí que no sea precisamente la falta de convicciones arraigadas o la indolencia o la indisciplina lo que fomenta la libertad del hombre. Como tampoco es un

condición para nuestra actividad y camino hacia nuestros fines. Pedir libertad, si no supiéramos para qué, sería un grito vano (14).

Lo primero que precisa para fortalecer la voluntad es insertarla en el orden. No es más libre quien deserta de su puesto o se desentiende de su deber, que quien sabe sacrificarse a él. Precisamente la máxima libertad diríase que requiere una extremada limitación previa como plataforma de lanzamiento. "El marino —advierte un autor— ama la inmensidad del mar, y para gozarlo se confina sobre unos cuantos pies cuadrados de tarima. El fraile ama el Infinito, y para aprestarse a gozarlo enciérrase entre muros que clausuran unos pies cuadrados de terreno..." Quizá nadie mejor que nuestro San Juan de la Cruz ha expresado esta paradoja del vuelo místico: "¡Abatíme tanto, tanto — que fui tan alto, tan alto, — que le di a la caza alcance!..."

Tras estas consideraciones, que nos llevan a desechar la libertad amorfa del liberalismo y la libertad negativa del anarquismo, podemos ya darnos cuenta de que el derecho de libertad distará mucho de ser ilimitado. Basado en el derecho a la verdad especulativa y a la verdad práctica (15), exige que no se nos pongan obstáculos para la consecuención racional de nuestros fines, que nadie ejerza sobre nuestra persona, sobre nuestras facultades, una presión tal, que las desnaturalice y niegue, por tanto, nuestra condición de hombres. De ahí que la libertad no sólo es compatible, sino que postula la autoridad.

---

(14) A. D. SERTALLANGES: *La politique chrétienne*, pág. 249.
N. BERDIAEFF: *Un nouveau Moyen Age*, pág. 113 y sigs., 11.ª ed.
G. RENARD: *Le Droit, la Logique et le Bon Sens*, pág. 403.

(15) Tenemos un derecho a la veracidad. La mentira atenta a la racionalidad misma y destruye en su vínculo más íntimo la convivencia; desvirtúa, no sólo los fines del lenguaje, sino la propia dignidad. *Vide* SAN AGUSTÍN: *De mendacio; Summa Theol.*, 2.ª 2.ª q. 110.—Muy interesante para este punto el trabajo de G. DEL VECCHIO: *Verdad y engaño en la Moral y en el Derecho*, trad. por E. GALÁN, en la "Revista de Leg. y Jur.", octubre 1943.

Libertad de pensamiento

Una de las cuestiones más debatidas en este ámbito es la libertad de pensamiento y de conciencia. Aunque suele plantearse dentro del Derecho Público, importa fijar aquí los principios, conforme a las consideraciones ya expuestas.

El liberalismo, desarrollando el germen del libre examen, entendió la libertad de pensamiento como el derecho de plena independencia en el pensar y en el creer. Ahora bien, cuando afirmamos la libertad de pensamiento, esta afirmación equívoca puede significar postulados muy diferentes:

a) La ausencia de coacción sobre el pensamiento; *b*) la ausencia de autoridad; *c*) la libertad de expresión y propaganda.

a) La ausencia de coacción es ocioso afirmarla, porque todos sabemos que no cabe la presión material sobre el entendimiento, aunque ciertas condiciones materiales influyan sobre el espíritu a través de nuestros estados de ánimo. Nadie puede impedirnos ni forzarnos a pensar en tal o cual sentido, e incluso hay en las ideas tal energía, que se imponen a nuestra propia voluntad. El pensamiento es más libre de lo que en ocasiones quisiéramos: díganlo nuestros esfuerzos por rechazar una sugerencia perniciosa o acallar un remordimiento o escrúpulo o por disipar una duda. En otro orden, cabe comprobar también cómo eso que llamamos pensar es muchas veces un recogernos a esperar el pensamiento, la idea que llega con aleteo sobrehumano.

Apenas cabe, pues, afirmar el derecho a que no sufra coacción del pensamiento, dada la imposibilidad de esta coacción. Con todo, dejemos sentado que, de ser posible, sería contraria al Derecho Natural, por destruir la dignidad racional del hombre y convertirlo en instrumento de otro. Tal puede acontecer en ciertos casos de sugestión individual o colectiva, de drogas, etc.

b) En cuanto a la ausencia de autoridad intelectual y moral, la independencia absoluta del pensamiento supondría la de la razón y, por tanto, la del hombre.

c) Si por libertad de pensamiento entendemos la libertad de expresión, hemos dado un salto de la esfera privada a la pública. ¿Y cómo dudar de que la autoridad, que regula los demás actos del hombre, que afectan a la convivencia, puede también pesar sobre sus manifestaciones orales o escritas, cuya trascendencia social es notoria? Pretender dirigir en cierto modo las conciencia y, al propio tiempo, una libertad absoluta de expresión, es incongruente. Ciertamente, se requerirá en este punto una regulación más delicada, pero una regulación. La libertad omnímoda de expresión significaría la libertad de mentir, de injuriar, de calumniar, de incitar al crimen. Si estas consecuencias son evidentemente insostenibles, será porque no son viables sus principios.

"Cuando defendemos la libertad de pensamiento, lo que estamos defendiendo realmente es el pensamiento, y no la libertad —advierte Maeztu—; porque si estuviéramos defendiendo meramente el principio de libertad, podríamos hallarnos manteniendo la causa de no pensar en absoluto. La libertad no es en sí principio de organización social... El ideal es el encadenamiento de las energías humanas a fines superiores" (16). La libertad de pensamiento se defiende como un medio para llegar a la verdad, como un derecho a inquirirla, no como una facultad de pensar arbitrariamente, es decir, de no pensar.

También la llamada "libertad de conciencia" se ha tomado frecuentemente como el derecho a profesar cualquier religión. Esto implicaría, en primer término, la confusión entre la fe y la credulidad, y luego la equiparación de la verdad y el error en sí y respecto del destino del hombre. Así entendida, tal libertad de conciencia no tendría por qué detenerse donde a uno le convenga o donde le parezca prudente a la sociedad: sería la facultad de profesar una religión *civilizada* o una religión que, por ejemplo, prescriba los sacrificios humanos o la mutilación o la ruptura con la Patria. Por donde el dilema vuelve a atena-

---

(16) R. DE MAEZTU: *La crisis del Humanismo*, pág. 6, 237 y siguientes, 138 y 61. Barcelona, sin fecha.

P. CIRIACO PEDROSA: *La libertad frente a la disciplina del pensamiento* ("La Ciencia Tomista", 1942).

zarnos: o no es esa la auténtica libertad de conciencia o hemos de arrostrar sus consecuencias más atroces.

Nuestros derechos son poderes racionales y morales. La libertad de pensamiento y de conciencia descansa en nuestro derecho a la verdad y a obrar conforme a sus principios. No olvidemos la compenetración del entendimiento especulativo y el entendimiento práctico, y su concierto con la voluntad. Y, como la coacción es un medio inadecuado para que el hombre alcance la verdad, todo hombre tendrá derecho a que nadie le obligue por la fuerza a profesar una religión en la que no cree, o a renegar de la que está arraigada en sus convicciones y en su conciencia.

Así, Santo Tomás, resumiendo el criterio escolástico, advierte que no pueden los gentiles ser forzados a abrazar la fe católica, e incluso que no deben ser bautizados los hijos de los infieles contra la voluntad de los padres, mientras no alcancen aquéllos su cabal uso de razón (17). Doctrina de la que se hace eco muy especialmente nuestro Vitoria, y cuya raigambre patrística es reconocida: *Volentium enim, non coactorum, pietatis sacramentum est.*

Sería notorio desenfoque convertir la libertad religiosa, que significa un ancho vuelo del alma a Dios, en una parálisis de indiferencia. Si ninguna interpretación de la libertad humana puede quedarse en los aspectos negativos, mucho menos ésta.

La tolerancia

Intimamente ligada a la cuestión de la libertad plantéase la de la tolerancia. Decir *tolerancia* no puede significar indiferencia hacia la verdad o su equiparación con el error. El principio de contradicción sigue imponiéndose aquí también. En sí, dicho término entraña la idea de una concesión penosa, "el sufrimiento de una cosa que se conceptúa mala, pero que se cree

(17) 2.ª 2.e, q. 10, arts. 8 y 12.

conveniente dejarla sin castigo" (18). Nunca hablamos de tolerar lo bueno, de tolerar la verdad o la virtud; se tolera lo malo, el error, el vicio.

"Ley forzosa del entendimiento humano en estado de salud es la intolerancia —escribe Menéndez y Pelayo—. Impónese la verdad con fuerza apodíctica a la inteligencia, y todo el que posee o cree poseer la verdad, trata de derramarla, de imponerla a los demás hombres, y de apartar las nieblas del error que les ofuscan." "Tolerancia no equivale a indiferencia —advierte desde muy distinto ángulo Jaspers—. La indiferencia nace, por el contrario, de la petulancia y soberbia de la propia verdad, y es la forma más suave de la intolerancia, el desprecio encubierto que dice: que los demás crean lo que quieran, a mí no me importa" (19).

La tolerancia radica, no en el entendimiento, sino en la voluntad; implica prudencia y caridad, no escepticismo. Por eso, contra lo que pudiera parecer de pronto, no suele ser más tolerante el incrédulo que el creyente. La tolerancia se contrapone tanto al fanatismo como el indiferentismo, y nada tiene que ver con actitudes relativistas. La de un cristiano estriba, no en la tibieza, sino en una fe y caridad tan profundas, que le hacen comprender cómo Dios es amor, y el amor no se impone, sino que se conquista por vías espirituales. Cuando Santo Tomás se pregunta si deben tolerarse los ritos de los infieles, piensa en esta grandiosa realidad de la tolerancia divina, en el hecho de que el propio Dios, verdad suma y poder infinito y amor inefable, no salva al hombre sino mediante su asentimiento y cooperación (20).

---

(18) J. BALMES: *El Protestantismo comparado con el Catolicismo...*, capítulos 34 y 35.

La estructura y muchas de las consideraciones de este capítulo están tomadas de la doctrina balmesiana, y directamente de mi tesis doctoral sobre el *Ideario político de Balmes*. Madrid, 1934.

(19) M. MENÉNDEZ Y PELAYO: *Historia de los heterodoxos españoles*, IV, página 410.

K. JASPERS: *Origen y meta de la Historia*, pág. 237.

(20) 1.ª 2.e, q. 96, arts. 2 y 3; 2.ª 2.e, q. 10 a. 11; q. 11, a. 3.

Confúndese a menudo la tolerancia con cierta pereza intelectual y moral, que nace de muy diversas causas, entre ellas el egoísmo y la falta de fortaleza. La auténtica tolerancia es la que puede llevarnos a combatir por una verdad y a morir por quienes la niegan.

BIBLIOGRAFIA

M. BONTEMPELLI: *Dignitá dell'uomo*, 1946.

J. S. BOUCEK: *La sociología del prestigio* ("Rev. Est. Polít.", núm. 94).

A. MARC: *Autour d'un théme fondamental: la personne* ("Rev. Néoscol. de Philosophie", 1935).

V. MICELI: *La personalitá nella filosofia del Diritto*, 1922.

V. MONOD: *Dévalorisation de l'homme*, 1936.

R. DE SANCTIS: *Difesa dell'uomo*, 1946.

C. SFORZA: *Derecho y personalidad humana en la historia del pensamiento*, 1941.

T. URDANOZ: *Santo Tomás de A. y la personalidad humana* ("La C. Tomista", 1944).

R. LIVI: *La schiavitú domestica nei tempi di mezzo e nei moderni*, 1928.

L. LIMENTANI: *L'onore e la vita morale*, 1923.

O. PHILIPPON: *L'esclavage de la femme dans le monde contemporaine*, año 1954.

W. SAUER: *Das Wesen der Ehre* ("Logos", 1920-1921).

— *Die Ehre und die Verletzung*, 1915.

W. HIS: *Uber die natürliche Ungleichheit der Menschen*, 1928.

G. LEIBHOLZ: *Die Gleichheit vor dem Gesetz*, 1925.

J. BICKERMANN: *Freiheit und Gleichheit*, 1933.

G. CALOGERO: *La libertá e il diritto* ("Riv. Int. di Fil. Diritto", 1939).

V. CAVALLO: *Libertá e personalitá*, 1933.

G. CIMBALI: *Regione e Libertá*, 1915 (2.ª ed.).

F. COSTA: *La libertá di diritto. Indagine intorno al fondamento della libertá civile e politiche*, 1940.

E. EBBINGHAUS: *Uber die Idee der Toleranz. Eine staatsrechtliche und religions-philosophische Untersuchung* ("Arch. f. Philosophie", 1950).

A. HARTMANN: *Toleranz und christlicher Glaube*, 1955.

H. KLETT: *Die religiöse Intoleranz*, 1949.

León XIII: Encíclicas *Libertas* e *Inmortale Dei.*
E. Mersch: *L'obligation morale, principe de liberté,* 1927.
A. Rohner: *Die Gewissensfreiheit,* 1940.
H. J. Scholler: *Die Freiheit des Gewissens,* 1958.
A. Vermeersch: *La tolerancia.* Trad., 1915.
U. Woroniecki: *Pour une bone définition de la liberté humaine* ("Angelicum", 1937).

EL DERECHO DE PROPIEDAD

Entre las muy diversas doctrinas o teorías que tratan de fundamentar el derecho de propiedad, cabe anotar las siguientes:

Doctrina de la ocupación

Se la ha denominado "teoría jurídica romana" (Wagner), y halló eco en algunos pasajes de los juristas adscritos a la escuela de Hugo Grocio, aunque la mayoría de ellos derivan hacia la teoría del *convenio*. Según el principio de la ocupación, la propiedad se basa originariamente en aquella razón confirmada por el Digesto: *Quod enim nullius est, id naturali ratione occupanti conceditur* (1).

Confúndese aquí el posible origen histórico de muchas propiedades y el fundamento jurídico. La ocupación ha sido y seguirá siendo uno de los modos originarios de adquirir la propiedad, pero este hecho hay que referirlo a una razón universal para darle su pleno valor. Rousseau vio claro que la ocupación no podía tener las pretensiones de una explicación suprema, cuando lanzó su conocida frase: "Le premier qui, ayant enclos un terrain, s'avisa de dire: ceci est à moi, et trouva des

(1) Ley 3.ª, tít. I, libr. 41.

gens assez simples pour le croire, fut le vrai fondateur de la societé civile." La ocupación no se justifica por sí misma.

Doctrina del convenio

Sus partidarios pretenden corregir las deficiencias de la anterior. Tanto Grocio como Puffendorff (2) parten del supuesto de una comunidad originaria, que el primero imagina positiva, y el segundo negativa. Puffendorff se plantea el caso del hombre que llegara a una isla desierta de cien leguas de contorno, y pretendiera apropiársela por ser el primer ocupante. ¿Podría excluir a cualquier otro hombre que llegara después? Sin duda que no, a menos que los hombres hayan convenido, por miras a la paz y seguridad sociales, en respetar esas ocupaciones, dotándolas de validez jurídica. Por donde el fundamento de la propiedad no es ya la ocupación, sino ese convenio, expreso o tácito.

Rousseau (3) insiste en que el derecho del primer ocupante no es tal derecho hasta que se establece el de propiedad, y señala varias condiciones, fijándose muy directamente en la propiedad rústica: que el terreno sea *nullis,* que sólo quede ocupada la extensión necesaria para nuestro mantenimiento, que la posesión no sea un gesto simbólico, sino algo efectivo y confirmado por nuestra actividad.

Fichte alude a un doble contrato: el de propiedad, que atañe a la posesión de la cosa y al respeto de las ajenas, y el contrato de defensa, por el que todos se comprometen a protegerse recíprocamente en tales derechos.

Al margen de consideraciones históricas, importa advertir que, siendo el contrato un hecho contingente, cuantos derechos se apoyen meramente en él quedarán afectados de esa contingencia y. por tanto, un derecho de propiedad basado estrictamente en un convenio ya no sería de Derecho natural, sino de Derecho positivo. W. Belime, retorciendo contra Puffendorff el

(2) H. Grocio: *De jure belli ac pacis,* II, 2; IV, 4.
(3) *Du contrat social,* I, 9.

argumento que éste esgrimía frente a la teoría de la ocupación, observa que un segundo viajero arribado a aquella isla podría incluso desalojar al primero, puesto que ningún acuerdo había entre ambos. Si esto parece monstruoso, será porque hay un fundamento más allá del contractual (4).

Doctrina de la ley

La propiedad no tiene otra base que su admisión y regulación por parte del Estado, ya directa, ya indirectamente. De entre las varias manifestaciones de esta actitud positivista cabe destacar, por su rotundidad, la de Bentham, cuando afirma que la propiedad y la ley nacen juntas, que antes de las leyes positivas no hay propiedad y que, si desaparecieran aquéllas, desaparecería ésta. Bentham se refiere, no sólo a la indudable eficacia de tales leyes, sino al fundamento último de la propiedad (5).

Aquí hemos de aducir, aparte todas las razones aducidas contra el positivismo jurídico en general, algunas otras consideraciones:

a) Que un fenómeno universal y constante, como el de la propiedad privada, postula en todo caso una razón de orden universal, radicada en la naturaleza humana.

b) Que históricamente esa propiedad es anterior a las leyes positivas.

c) Que seguimos planteando sus problemas radicales con independencia de la regulación legal, a sabiendas de que los hombres no podrían desvalijarse impunemente allí donde el poder público no llegara. La misión de las leyes positivas es la de garantizar la propiedad y regular los medios de adquisición, tráfico y disfrute, estableciendo cauces y limitaciones según las circunstancias históricas. Pero ello no significa creación, sino reconocimiento del derecho.

---

(4) *Philosophie du Droit,* II, pág. 178. París, 1848.
(5) *Traité de legislation,* I, 196.

Doctrina del trabajo

El derecho de propiedad se funda en el que tiene todo hombre al fruto o producto de su trabajo. Huelga apuntar que en esta doctrina han hecho hincapié los autores anticapitalistas.

Encierra su parte de verdad: la implicada en el mandato divino de "ganarás el pan con el sudor de tu frente". De ahí que el trabajo sea uno de los títulos preferentes para la propiedad, y que ésta se desvirtúe cuando de algún modo no recae sobre ella nuestra actividad. La ocupación lo es propiamente cuando va acompañada del trabajo. Pero tampoco éste puede ser el fundamento supremo ni el modo único de adquirir la propiedad:

a) El trabajo supone cierta apropiación previa de la tierra o de la materia prima. Si el hombre no puede ocupar las cosas arbitrariamente, sino basándose en alguna razón, tampoco podrá trabajarlas. El trabajo implica entonces ya un principio de propiedad.

b) Los productos de una finca, por ejemplo, resultan del trabajo diverso de varias personas. ¿Cuál será el propietario? Si todos conjuntamente, suprimimos la propiedad privada; si uno de ellos, habrá que aplicar un criterio superior al del mero trabajo; si en proporción al trabajo de cada uno, aplicamos una medida fluctuante. Por otra parte, hay quienes se hallan imposibilitados para trabajar, sin que por ello podamos negarles los medios de subsistencia.

Doctrina de la personalidad

La propiedad es una proyección del hombre sobre las cosas. Nuestra individualidad exige la facultad de disponer libremente de los bienes materiales; la propiedad viene a ser como la materia en que se manifiesta dicha individualidad (6).

---

(6) J. Stahl: *Rechtsphilosophie,* II, 1.
Ahrens: *Cours de Droit Naturel ou de Philosophie du Droit,* part. 2.ª
Bluntschli: *Eigentum und Besitz,* en "Staatswörterbuch".

Esta doctrina, que derivó por derroteros hegelianos, llegando a definir la propiedad como "objetivación de la subjetividad personal", marca, debidamente discernida, un rumbo certero. El desenvolvimiento normal del hombre postula la propiedad, pero su mera personalidad no la exige, a menos de desorbitar los conceptos. Cabe que un hombre no posea bienes materiales, sin que por ello deje de ser persona. La propiedad, a este respecto, no es equiparable a la libertad.

Ahora bien: en la medula misma de la propiedad está el ser una expansión y un apoyo de la personalidad. Nos es propio, en primer término —advierte Renard (7)— aquello que nosotros *somos*, y luego aquello que *tenemos*. La propiedad de nuestro *haber* es la expansión exterior de nuestro *ser*: propiedad de nuestro nombre, de nuestro prestigio, de los frutos de nuestro espíritu, de nuestro campo, de nuestra empresa... Estas sugerencias de G. Renard, confirmadas por tantos ejemplos de vinculación jurídica que son fiel reflejo de vinculaciones entrañables, marcan además esa correlación y jerarquía entre el "ser" y el "haber" estudiada profundamente en nuestros días por G. Marcel, y señalan una de las raíces de la crisis actual: el hecho flagrante de que en muchos hombres su *ser* quedóse muy por debajo de su *haber*.

Cuando José Antonio Primo de Rivera distinguía entre grancapitalismo y propiedad, acusando a aquél de desvirtuar ésta, se adscribía a la doctrina de la personalidad. "La propiedad antigua, la propiedad artesana, la propiedad del pequeño productor, del pequeño comerciante, es como una proyección del individuo sobre sus cosas... Pero a medida que el capitalismo se perfecciona y se complica, fijáos en que va alejándose la relación del hombre con sus cosas y se va interponiendo una serie de instrumentos técnicos de dominar...; empiezan a introducirse signos que envuelven la representación de una relación de propiedad, pero signos que cada vez van sustituyendo mejor a la presencia viva del hombre" (8).

---

(7) *La philosophie de l'Institution*, págs. 46 y 136.
L'Eglise et la question sociale, cap. IV. París, 1937.

(8) *Ante una encrucijada en la historia política y económica del mundo* (Ob. completas, pág. 51).

W. James ha destacado como rasgo fundamental de la especie humana el *instinto de apropiación.* "El sentido de la propiedad —añade— empieza en el segundo año de la vida. Entre las primeras palabras que empieza a pronunciar el niño encuéntranse *mío* y *mía,* y ¡pobres padres de gemelos que no adquieran dos ejemplares de cada uno de sus regalos! La profundidad y primitividad de este instinto arroja anticipadamente cierto descrédito psicológico sobre todas las formas radicales de la utopía comunista. No puede prácticamente ser abolida la propiedad privada sin variar de antemano la naturaleza humana" (9).

Con visión rigurosa enfoca W. Schapp también el mundo del niño, brindándonos sugestivas observaciones que le llevan a plantear la propiedad como una objetividad previa, que tiene sentido en sí y en sus modalidades, aunque prescindimos de toda ley positiva. En esta objetividad previa, no como técnica inventada ocasionalmente por el legislador, sino brotando de su esencia misma, hállase el poder ser transmitida, renunciada, gravada, etc., así como ciertas formas de copropiedad (10). Por donde no suele ser la propiedad privada la que deriva de la colectiva, sino al contrario.

El derecho de propiedad descansa primordialmente en el derecho a la vida y en el señorío del hombre sobre las cosas, y se ajusta a las exigencias, no sólo esenciales, sino históricas, de la naturaleza humana. El deber de conservación implica la facultad de disponer de ciertos medios de subsistencia, y la propiedad surge al servicio de aquel fin. Si esos medios de subsistencia fuesen ilimitados y constantemente accesibles, y no necesitaran del estímulo personal del hombre, serían innecesarias las divisiones y vinculaciones privadas; pero la naturaleza de las cosas y la naturaleza del hombre imponen cierta previsión y vinculación.

De ahí que distingamos entre un *derecho a la propiedad:* la facultad amplia y general de aplicar nuestras actividades a la apropiación de algo que nos asegure el sustento, y un *derecho*

---

(9) *Los ideales de la vida,* t. II, pág. 51.

(10) *La nueva ciencia del Derecho,* pág. 229 y sigs. Trad. "Rev. de Occidente", 1931.

de propiedad, que viene a ser la concreción y actualización sobre tal o cual objeto, de aquel derecho a la propiedad. Por consiguiente, el segundo habrá de mantenerse dentro de tales límites, que no impida o desnaturalice el primero. Este principio es clave de toda la doctrina, y señala una gradación clara: *Derecho a la vida, Derecho a la propiedad, Derecho de propiedad.* Importa no olvidar esta gradación cuando surjan aparentes colisiones de derechos. Sobre estas consideraciones elementales cabe plantear la cuestión: ¿Cómo responderán mejor a su fin, cómo servirán mejor al hombre los bienes materiales? ¿En un régimen de propiedad privada, o sin vinculación alguna individual?

Los Santos Padres y el derecho de propiedad

Por haberse esgrimido contra la propiedad privada algunos textos de los Santos Padres, importa discernir su pensamiento en este punto. Se ha hablado del comunismo profesado por la Patrística, significando con ello el del Cristianismo.

Lo primero que importa recordar es que el Cristianismo no es una de tantas utopías sociales. Cristo predica una religión y obra una redención del hombre, no un sistema social o un nuevo régimen económico-político, si bien la concepción cristiana de la vida determinará consecuencias en la sociedad. Los Evangelios abundan en pasajes contra el abuso de los ricos y de los poderosos, señalan incluso el peligro que la mera riqueza ofrece para la salvación; pero la propiedad privada aparece constantemente reconocida, y el Señor convive con gentes acomodadas. Cuando se le acerca aquel joven rico, preguntándole qué debe hacer para salvarse, le dice sencillamente que guarde los mandamientos. Sólo al insistirle para una más alta perfección le aconseja que venda cuanto tiene y entregue su producto a los pobres y le siga.

No es la propiedad, sino el apego a los bienes terrenos, lo que Cristo reprueba, contra lo que Cristo previene, porque traban la voluntad y motivan graves desviaciones axiológicas. "¡Ay de quien se hace su esclavo, porque no se puede servir a dos se-

ñores!" "¡Ay de quien confía en ellas —en las riquezas—, sin preocuparse de la cuenta que debe dar a Dios!" "¡Ay del mal rico, que no vive más que para gozar, insensible al dolor del prójimo!" "Quien tiene bienes de este mundo y, viendo a su hermano en necesidad, cierra las entrañas para no compadecerse de él, ¿cómo es posible que resida en él la caridad de Dios?" (11).

Los *Hechos de los Apóstoles* y las Epístolas confirman las primitivas comunidades cristianas. "Y todos los que creían estaban unidos, y tenían todas las cosas comunes. Y las posesiones y haciendas las vendían y las repartían entre todos, según lo que cada uno había menester. Y día por día, perseverando unánimemente en el templo, y partiendo el pan por las casas, tomaban el sustento con regocijo y simplicidad de corazón"... "Cuanto a la muchedumbre de los que habían creído, tenían un corazón y un alma sola, y ninguno decía ser suya propia cosa alguna de las que le pertenecían, sino que todas las cosas les eran comunes"... (12). Pero no es serio calificar de comunista el régimen de estas reducidas comunidades cristianas, que surgen con fines sobrenaturales, fomentadas por la caridad y por el desprendimiento ascético, ni mucho menos emparentarlo con regímenes nacidos de la lucha y del resentimiento y basados en una concepción materialista de la vida. Ni cabe deducir de su existencia, históricamente justificada, una norma universal.

Las comunidades cristianas primitivas son más bien equiparables a la comunidad familiar, y tanto ellas como las actuales comunidades religiosas, y como la familia misma, confirman un principio frecuentemente olvidado: que el comunismo de bienes sólo es lógico y viable cuando responde a una comunidad de vida y de ideales. Por eso hasta en la familia quiebra cuando quiebra la auténtica comunidad. Nuestro Vitoria, comentando a Santo Tomás, lo subraya en estos términos: "El comunismo exige muchas cosas que no hay en sociedad; requiere modestia

(11) San Lucas: XVI, 13; XII, 20; XVI, 19.
San Juan: Ep. 1.ª, III, 17.
(12) *Act. Apost.* II, 44-46; IV.

en el vivir, unión de corazones, sumisión de voluntades. De todo esto carece la sociedad... ¿Ni cómo va a ser posible en el mundo, si es tan difícil observarlo en los conventos?..."

Los Santos Padres no tratan la cuestión de la propiedad de un modo sistemático, ni mucho menos como juristas, sino que la enfocan dentro del tema general de la conversión del hombre y de las costumbres. Ellos son ante todo predicadores y apologetas, a quienes incumbe promover apostólicamente un viraje radical del mundo. La sociedad a la que predican ofrece contrastes brutales con la doctrina cristiana y desesperantes contrastes internos: entre la esclavitud y la fraternidad, entre la corrupción y el ascetismo, entre el espíritu desordenado de conquista y la mansedumbre, entre la ambición y el renunciamiento, entre el lujo desorbitado de una minoría y la miseria degradante de la plebe. Sobrevienen, además, grandes crisis económicas que extreman tales diferencias. Es explicable, pues, el tono de ciertas invectivas, acorde también con el *barroquismo* de aquella oratoria.

Así, son conmovedoras las homilías de San Basilio el Grande y de San Gregorio de Nisa contra la usura, que había alcanzado proporciones monstruosas. Prestábase a un interés mensual, y respondían de la deuda, no sólo los bienes, sino las personas de la familia, hasta el punto de llegar en ocasiones a la venta forzosa de los hijos. Con lo que el dinero se había convertido en instrumento de esclavitud. "Yo mismo —exclama San Basilio— he visto un espectáculo digno de piedad: unos niños libres a quienes se arrastraba al mercado de esclavos para hacer efectivas las deudas de sus padres" (13). Naturalmente, se explica que el propio Plutarco escribiera su "De vitando aere alieno", y que San Gregorio de Nisa clamara contra los usureros: "¿Con qué conciencia pedirás a Dios beneficios, recibiendo mucho y no disponiéndote a dar nada? ¿Ignoras que tu oración es sólo la manera de poner de relieve tu falta de caridad? ¿Qué has perdonado, para poder solicitar el perdón? ¿De quién has

(13) *Homilía contra los que toman dinero a usura*. Tomamos este texto según la versión del DR. J. VENTURA TRAVESET: *Antología de los Santos Padres de la Iglesia griega*, pág. 45. Valencia.

tenido piedad, para impetrarla de Dios misericordioso? Y si das limosna, ¿acaso no das lo que tan inhumanamente recibiste: el producto de las desgracias de los otros y un caudal de lágrimas y gemidos?" (14).

Son incontables los pasajes contra la esclavitud y en defensa del oprimido y del pobre. Pero, más concretamente, sobre el abuso de los ricos cabe entresacar éstos:

"El mundo fue creado para todos, y unos pocos ricos pugnáis por detentarlo egoístamente" (15).

"Con tu limosna no estás dándole al pobre nada de lo tuyo, sino que le restituyes lo suyo, porque usurpaste para ti solo lo que se os dio en común para provecho de todos. De todos es la tierra, no de los ricos" (16).

"La avaricia determinó la propiedad privada (*possesionum jura distribuit*): cuando es lo cierto que el Señor, Dios nuestro, había dispuesto que fuera común la posesión y el usufructo de todas las cosas. Justo será, pues, que, si te empeñas en retener algo para tu exclusivo provecho, les dejes al menos las migajas a los pobres. Ya que les debes el pacífico disfrute de tus riquezas, no les niegues el sustento" (17).

San Basilio el Grande compara a los ricos con los que pretenden conservar para siempre la localidad que se les cedió para unas horas. ¿Qué es un avaro? El que no se contenta con lo necesario ¿Qué es un explotador? El que se apodera del bien de los demás. ¿No eres tú un avaro y un explotador, puesto que guardas para tu provecho un bien del que sólo has recibido la obligación de administrarlo? El que despoja de su ropa a un hombre vestido se llama ladrón: el que no viste al desnudo, pudiendo hacerlo, ¿merece otro nombre? El pan que guardas pertenece al pobre, la capa que guardas es del harapiento, el calzado que dejas pudrirse es del descalzo, el dinero que guar-

---

(14) *Homilía contra los usureros.* Ibíd., pág. 54.
(15) San Ambrosio: *De Nabuthe,* III, 11.
(16) Ibíd., XV, 53.
(17) Exp. in Ps. 181.
Vide, en sentido análogo, *De officiis ministrorum,* I, 28, 132.

das es de los necesitados. Por tanto, cometes tantas injusticias como hombres hay a quienes podrías socorrer" (18).

"Lo que tú posees —reitera San Juan Crisóstomo— en realidad pertenece a otro (a Dios); propiamente hablando, tú no tienes derecho de propiedad. Si alguno te confiara una cosa en depósito, ¿podría yo, fundado en ello, llamarte propietario? De ninguna manera. ¿Por qué? Porque lo que posees no te pertenece. Se te ha entregado en depósito. Y pluguiera a Dios que fuese solamente un depósito, y no causa ocasional de tremendos castigos" (19).

La interpretación de estos y otros muchos textos de los Santos Padres requiere ciertas distinciones previas entre propiedad privada y opulencia, entre propiedad y abuso de la propiedad. Aunque en ocasiones abominen, indignados, de una propiedad que lleva al abuso, en rigor no condenan la propiedad privada, ni siquiera la riqueza:

a) En las homilías citadas contra la usura se permite el préstamo con moderación y se propugna el ahorro. "Si no tienes capital que dejar a tus hijos —dice San Basilio—, no les quites al menos su honrada condición de hombres libres."

b) El término "usurpatio" corriente en muchos textos, no tiene, según los comentaristas, el alcance actual del término "usurpación".

c) En muchos pasajes hablan indistintamente de la naturaleza humana antes y después de la caída, cuando precisa distinguir ambos estados. La comunidad de bienes pudo ser viable en el estado de inocencia, y en tal sentido es en el que cabe decir que el pecado determinó la propiedad privada (20).

d) Los Santos Padres conviven con los ricos y algunos poseen bienes propios. De San Ambrosio consta que, aunque se

---

(18) *Homilía* VII.

(19) *Homilía sobre el pasaje del rico Epulón.*

Vide también, de San Juan Crisóstomo, la Homil. 34 sobre la Epístola 1.ª a los Corintios, y *De capto Eutropio.*

(20) *Vide*, por ejemplo, Dom de Soto: *De Justitia et Jure.* Libro IV, q. 3.ª

desprendió de gran parte de sus riquezas, hubo de reservarse algunos bienes.

e) Demás de estas consideraciones, cabe aducir infinidad de textos donde se puntualiza la doctrina. Por ejemplo:

"Da el dinero que te sobre, sin establecer réditos que lo graven, y ello será manantial de bienes para unos y otros, pues a ti te quedará la seguridad de poderlo conservar, y al que lo recibió, el lucro que alcance de su empleo; y si buscas un aumento de capital, conténtate buenamente con lo que te dio el Señor" (21).

"Las riquezas no prejuzgan de nuestra fe, con tal que sepamos hacer buen uso de ellas." "Ni es santa toda pobreza, ni toda riqueza es culpable." "Las riquezas, así como son obstáculos para la salvación de los malos, pueden aumentar el mérito de los buenos" (22).

"Suponéis que perseguimos a los ricos con encarnizamiento... No perseguimos a los ricos, sino a los que abusan de sus riquezas. No me cansaré de decir que no acuso al rico, sino al ladrón... ¿Eres rico? Nada tengo que oponerte. ¿Eres avaro? La avaricia se alimenta de injusticias" (23). En resumen, la Patrística sienta estos principios:

1.º Sólo Dios es el dueño absoluto de las cosas, y el hombre es más bien el usufructuario, que las posee como en depósito y administración.

2.º En el estado de inocencia hubiera habido una feliz comunidad de bienes; después de la caída original se impuso, como un mal menor, la propiedad privada; pero el Cristianismo propone un ideal de perfección que implica, si no la estricta renuncia, sí el desasimiento de los bienes terrenos, la pobreza de espíritu y la caridad.

---

(21) San Basilio: *Homilía contra quienes toman dinero a usura,* lugar citado.

(22) San Ambrosio: In Ps. 40, Enarratio 3.ª

Exp. del Evang. de San Lucas, VIII, 13.

Ibíd. VIII, 85.

(23) San Juan Crisóstomo: *De capto Eutropio,* 3.

3.º Los bienes superfluos constituyen un serio peligro para la salvación y son fuente de tremenda responsabilidad, porque endurecen el corazón y suelen convertirse en fuente de hedonismo. De ahí que la avaricia y la ambición hayamos de combatirlas comenzando por un sentido ascético de la vida. El ahorro —conviene recordarlo— no ha de servir a la avaricia, sino a la templanza y a la caridad.

4.º Un título fundamental de la propiedad es el trabajo.

5.º La propiedad privada no es un derecho absoluto, y su disfrute no permite excluir a los demás hombres de sus beneficios, ni extremar las desigualdades sociales, ni cegar las fuentes de riqueza.

Doctrina escolástica

Santo Tomás parte de la distinción entre el dominio primario del universo, que corresponde a Dios, y el dominio secundario del hombre sobre el mundo material e irracional, puesto que en la creación lo menos perfecto se ordena a lo más perfecto (24). Y entonces plantéase la cuestión: ¿Cómo servirán al hombre los bienes de la tierra? En común o en un régimen de propiedad privada?

La propiedad privada —observa— no se nos ofrece con esa exigencia rotunda e inmediata que tiene, por ejemplo, la *conjunctio maris et feminae* o la crianza y educación de los hijos, o el principio *bonum est faciendum, malum est vitandum.* Si consideramos en su mera naturaleza tal o cual objeto, este predio, no vemos por qué haya de pertenecer exclusivamente a un sujeto determinado; pero si atendemos a las condiciones requeridas para su pacífico cuidado y aprovechamiento, advertimos la conveniencia de una particular vinculación (25).

---

(24) *De regimine principum*, II, 9.
Summa Theol., 1.ª, q. 96, a. 1; 2.ª 2.ª, q. 64, a. 1.

(25) 2.ª, 2.ª, q. 57, a. 3.
Domingo de Soto: *De Justitia et Jure*, lib. III, q. I.
Algunos tratadistas han pensado que Santo Tomás no consideraba la

El uso y aprovechamiento de las cosas postula la propiedad privada, dada la condición actual del hombre, porque:

a) Cada cual anda más solícito en procurar por los bienes propios que por los comunes, y les saca mayor rendimiento.

b) En los bienes comunes tendemos a eludir el esfuerzo y dejar el cuidado a los demás.

c) De no tener asignadas las cosas en que debemos ocuparnos, seguiríase la inestabilidad y confusión social.

d) El disponer de ciertos bienes es conveniente, y aun necesario, para el ejercicio de la virtud (26).

Domingo de Soto subraya la distinción entre la naturaleza íntegra y la naturaleza caída: cuan natural hubiera sido la comunidad de bienes en el primer estado, tan natural es la división y apropiación privada en el segundo, de suerte que *citra miraculum neutiquam posset aliter genus humanum longo saeculo conservari.* Y ello por las razones ya insinuadas: *ex humana negligentia et cupiditate* (27).

Esta vinculación, establecida con miras al bien común, no le da al hombre un derecho de propiedad absoluto, sino una preferencia y una facultad de administración: *potestas procurandi et dispensandi.* Es limitado nuestro derecho de propiedad porque lo limita el dominio primario de Dios, porque, mientras el hombre no sea un ser absoluto, mal podrá ser sujeto de derechos absolutos, por la índole misma de los objetos apropia-

---

propiedad de Derecho natural, sino de derecho de gentes, dando a entender con ello que era más bien de Derecho positivo. El "jus gentium" en la terminología tomista es también Derecho natural; sólo que se nos muestra de modo mediato, por ulterior razonamiento. "Ea quae sunt juris gentium naturalis ratio dictat..., inde est quod non indigent aliqua speciali institucione, sed ipsa naturalis ratio et instituit" (2.ª 2.ae, q. 57, a. 3, ad 3). "Ad jus gentium pertinent ea quae derivantur ex lege naturae, sicut conclusiones ex principio" (1.ª 2.ae, q. 95, a. 4).

Vide De Lugo: *De Justitia et Jure,* disp. 6, sect. 1.ª, núm. 5.

(26) 2.ª 2.ae, q. 66, arts. 1 y 2.

De regimine principum, I, 15.

(27) *De Justitia et Jure,* lib. IV, q. 3.ª, a. 1.

bles y por nuestras propias limitaciones. Antes que virtud, la sobriedad es exigencia de la naturaleza. Sobre muchos de nuestros bienes no cabe, aunque uno quisiera, extremar la exclusividad.

Nuestro derecho de propiedad ha de concertarse con el derecho a la propiedad que tienen los demás, y cede ineludiblemente a su derecho a la vida. Así, es lógico y natural que en caso de necesidad pueda el hombre tomar un bien ajeno, pues entonces cabe considerar todas las cosas como comunes.

Si adeo sit evidens et urgens necessitas, ut manifestum sit instanti necessitati de rebus occurrentibus esse subveniendum, tunc licite potest aliquis ex rebus alienis suae necessitati subvenire, sive manifeste sive occulte sublatis; nec hoc proprie habet rationem furti vel rapinae. Y comenta Vitoria: "En caso de extrema necesidad todas las cosas son comunes... Esto de la extrema necesidad hay que entenderlo en un sentido amplio, sin extremar la cosa a tal punto que se espere hasta el último instante de la vida..." (28).

Lo cual no es sino consecuencia de la noción del derecho de propiedad como poder de administración y distribución, que obliga a administrar los bienes con celo de propietario y a compartirlos con desprendimiento de mero depositario cuando la necesidad ajena sea más urgente que la nuestra. "No debe el hombre —insiste Santo Tomás— tener los bienes externos como propios, sino como comunes, de suerte que *de facili aliquis eas communicet in necessitate aliorum.* Y añade, siguiendo fielmente a los Santos Padres: *Res quas aliqui superabundanter habent, ex naturali jure debentur pauperum sustentationi* (29).

"No es tolerable —advierte Vives en *De subventione pauperum*— que en una ciudad, no digo ya de cristianos, pero ni aun de gentiles que vivan según normas humanas, ocurra que, mientras unos rebosan de riquezas y gastan millones en un sepulcro o torre, o en un vano edificio, o en banquetes y ostentaciones, peligre por falta de cincuenta o cien florines la castidad de una

---

(28) 2.ª 2.e, q. 66, a. 7.
F. DE VITORIA: *Comment,* in 2.ª 2.e
(29) 2.ª 2.e, q. 66, a. 7.

doncella o la salud y hasta la vida de un hombre honrado, y un padre de familia se vea en el trance de no poder atender a su mujer y a sus hijos."

En el derecho de propiedad entra la facultad y el deber de proporcionar trabajo a los demás, porque éste es el modo más digno y eficaz de darles participación en nuestros bienes. De ahí el deber de no inmovilizar las fuentes de riqueza, aunque ello suponga quebrantos y preocupaciones. Ni el trabajo puede ser para nadie una carga ciega, ni la propiedad un mero tener las cosas. "Como a los grandes ríos —escribe San Basilio— se les da vado por diversos canales para que su agua llegue a todas las partes de la tierra y las haga fructificar, así los que tienen bienes de fortuna deben hacer que lleguen por diversas vías hasta las últimas capas sociales. El agua estancada se corrompe; puesta en movimiento, tórnase clara y límpida..." Uno de nuestros textos fundacionales reprodujo rotundamente la idea: "El trabajo es una función humana, como es un atributo humano la propiedad; pero la propiedad no es el capital, es un instrumento económico, y como tal instrumento debe ponerse al servicio de la totalidad económica, no del bienestar personal de nadie. Los embalses de capital han de ser como los embalses de agua: no se hicieron para que unos cuantos organicen regatas en la superficie, sino para regularizar el curso de los ríos y mover las turbinas de los saltos de agua" (30).

Sin salir del estricto Derecho Natural, advertimos que los fundamentos mismos de la propiedad excluyen cualquier interpretación egoísta. ¿Ni cómo iba a justificarse el egoísmo en este sector jurídico, cuando en todos impera el principio del bien común? La vinculación de los bienes es abusiva cuando sacrifica las necesidades ajenas a los caprichos propios. Al considerar nuestras necesidades hemos de incluir, no sólo las de estricta subsistencia, sino las de decoro y jerarquía social. Lo demás es superfluo, y lo superfluo no puede estimarse como propio, según el Derecho natural, aunque pueda serlo según el Derecho positivo. Para la aquilatación de lo superfluo en cada

(30) J. A. Primo de Rivera: *España y la barbarie.*

caso hay que atenerse, más que a la mera cantidad, a la no necesidad.

En cuanto al decoro y jerarquía sociales, importa recordar que estos conceptos excluyen la idea de privilegio y responden a las de servicio y sacrificio. De lo contrario confundiríase el rango con el lujo y habría que admitir un monstruoso derecho a la ostentación, como si cupiera darle vigencia jurídica al hedonismo o a la vanidad.

Las Encíclicas pontificias han mantenido esta doctrina. "Dios dejó a la actividad de los hombres y a las instituciones de los pueblos la delimitación de la posesión privada", recuerda la *Rerum Novarum*. "Hágase que la distribución de los bienes —reitera la *Quadragessimo Anno*— vuelva a conformarse con las normas del bien común o de la justicia social: porque cualquier persona sensata ve cuán grave daño trae consigo la actual distribución de bienes, por el enorme contraste entre unos pocos opulentos y el sin número de los pobres" (31).

De ahí también que el Estado puede en ciertos trances, sin abolir la propiedad privada, "atemperar su uso y conciliarlo con el bien común". Entonces "la autoridad pública no se muestra enemiga de los propietarios, antes bien les presta un apoyo eficaz, impidiendo así que la posesión privada de los bienes produzca intolerables perjuicios y se prepare su propia ruina".

Estas limitaciones naturales del derecho de propiedad afectan, *mutatis mutandis*, al ejercicio de una profesión, de un oficio, etc., y condenan el abuso de cualesquiera clase de bienes.

---

(31) *Vide*, allende estas consideraciones estrictas, J. CORTS GRAU: *Sentido natural y sentido cristiano de la propiedad*, en "Estudios Filosóficos y Literarios", 1954.

Y valga por todas esta cita de T. MERTON: "Un cristiano ha de tener conciencia viva de que los bienes superfluos debe administrarlos para los pobres, y ha de medir sus necesidades teniendo en cuenta las ajenas. Diréis que esto es prácticamente imposible. Cierto. Y no decís nada nuevo: hace tiempo que lo advirtió Cristo al aducir lo del camello y la aguja..." (*Semences de contemplation*, pág. 91).

El que en vez de "camello" hayamos de traducir "maroma" o "calabrote", parece bastante accidental, por cierto.

BIBLIOGRAFIA

A. Artana: *Il fondamento razionale del diritto di proprietá*, 1919.

A. Blomberger: *Die ausserpositiven Grundlagen des Privateigentums*, año 1929.

A. Carrillo de Albornoz: *Aspectos sociales del siglo IV a través de las obras de San Juan Crisóstomo* ("Razón y Fe", 1932-1933).

— *San Juan Crisóstomo y su influencia social en el Imperio bizantino del siglo IV*, 1934.

— *San Ambrosio y su concepto de la propiedad* ("Razón y Fe", 1935).

— *Más sobre el comunismo de San Juan Crisóstomo* (Ibid., 1936).

F. Darmstaedter: *Il rapporto di prioritá fra Stato e Propietá* ("Riv. Int. di Fil. del Diritto", 1937).

Dino del Bo: *Il necessario e il superfluo nell'esercizio della proprietá* ("Riv. Int. di Fil. del Diritto", 1949).

K. Farner: *Christentum und Eigentum bis Th. von Aquin*, 1947.

A. Horvath: *Eisentumsrecht nach dem Hl. Thomas von Aquin*, 1929.

V. Neppi: *Il valore intrinseco del diritto di proprietá*, 1934.

I. Ortiz de Urbina: *¿Fue comunista la Iglesia primitiva?* ("Razón y Fe", 1933).

J. M. Palacio: *Enquiridion sobre la propiedad*, 1935.

G. Perticone: *La propietá e i suoi limiti*, 1930.

O. Schilling: *Reichtum und Eigentum in der altkirchlichen Literatur*, año 1908.

— *Die eigentumslehre des Hl. Th. von Aquin und Leos XIII* ("Xenia Thomista", 1925).

— *Der kirchliche Eigentumsbegriff*, 1920.

F. Tillmann: *Besitz und Eigentum bei Basilius dem Grossen* ("Festschrift f. J. Mausbach", 1931).

J. Luis Vives: *De subventione pauperum.*

— *De communione rerum.*

E L C O N T R A T O

Noción y caracteres

El contrato implica de suyo un encadenamiento de voluntades e intenciones, una vinculación entre dos o más personas, con reciprocidad de derechos y deberes. Las relaciones contractuales responden a nuestra actividad racional y libre, y constituyen una ordenación teleológica que puede afectar a objetivos esenciales de la naturaleza humana o a objetivos secundarios y accidentales.

La vulgarizada definición del contrato: *Duorum vel plurium in idem placitus consensus* es incompleta, porque cabe el acuerdo mutuo sin quedar formalizado contrato alguno. El P. Ceferino González la completa en estos términos muy claros: *Consensus duarum vel plurium personarum in aliquid, exterius patefactus, obligationemque vel juridicam vel moralem inducens quoad alterutrum saltem ex contrahentibus* (1).

Más sugestiva, como siempre, es la definición de las *Partidas:* Obligación "quiere tanto decir como ligamento que es fecho según ley o según natura... El que la face finca obligado por ella, de guisa que, magüer él non la quiera cumplir, le puedan apremiar por ella e facérsela cumplir" (2).

Cuando hablamos del contrato, pensamos en una de estas

(1) *Philosophia elementaria*, III, pág. 179. Madrid, 1894.
(2) Part. 5.ª, tít. 12, Ley 5.

dos cosas: *a*), el negocio jurídico bilateral, donde el acuerdo de voluntades determina la existencia y consistencia de mutuos derechos y obligaciones; *b*), el acuerdo que determina el momento y el modo de concretarse una vinculación jurídica, cuyo contenido esencial no lo fijamos ya a nuestro arbitrio, sino que está fijado previamente en virtud de una objetividad propia: por ejemplo, el contrato matrimonial.

En ambos casos el vínculo contractual da origen a dos situaciones correlativas: la del *acreedor,* con facultad de exigir, y la del *deudor,* con obligación de prestar. En general, los contratantes suelen asumir derechos y obligaciones a la vez. El contrato presume un plano de igualdad entre dichos contratantes, por lo menos respecto de aquel punto que es objeto de la relación jurídica contractual. Y acusa rasgos eminentemente individualistas, dentro del carácter social de lo jurídico: a diferencia de la fundación, cuyas perspectivas desbordan la personalidad del fundador, el contrato persigue de ordinario unos efectos circunscritos a las partes que contratan.

El análisis de la vida contractual nos revela, asimismo, el sentido dinámico de estos derechos, en comparación con los llamados derechos *reales.* El *derecho real* entraña una proyección permanente y estable sobre la cosa y respecto de los demás hombres; los derechos y deberes contractuales tienden a desaparecer en cuanto son otorgadas las prestaciones y cumplida la finalidad. Por eso algún tratadista ha afirmado que el derecho surgido del contrato lleva en sí el germen de la propia muerte (3).

Fuerza obligatoria del contrato

El contrato crea un nexo, en virtud del cual cada sujeto mantiene ciertas pretensiones y exigencias sobre el otro. ¿Cuál es el fundamento y la raíz de esa facultad?

En un plano positivista, la obligatoriedad contractual estaría determinada por unas leyes positivas que descansan en las nor-

(3) G. Radbruch: *Filosofía del Derecho,* pár. XIX.

mas supremas de la constitución del Estado. El derecho contractual —dirá Kelsen— ofrece a las partes, dentro de un sistema normativo, un conjunto de posibles vinculaciones y situaciones, dotadas de la correspondiente coactividad. Las partes concretan, encajan su voluntad y actividad en tales o cuales normas elegidas por ellas según el objetivo que persiguen, y vienen como a oprimir un resorte para que se produzcan determinados efectos, ya previstos.

Pero esta construcción es deficiente. Más allá de los sistemas jurídicos positivos, aun dándole plena efectividad a la costumbre y al sentimiento, la vinculación contractual surge como una realidad jurídica hincada en la naturaleza misma del hombre, y el principio *pacta sunt servanda* ha mantenido tal prestancia, que llegóse a ver en él la razón suprema de aquellos sistemas positivos, y aun de las instituciones fundamentales e incluso del propio Estado.

Tampoco es suficiente decir que los contratos se cumplen y deben cumplirse porque resulta más ventajoso cumplirlos que burlarlos. Esto, aparte de ser harto discutible en cada caso concreto, ofrece todos los fallos del utilitarismo en general, aunque le abrazamos perspectivas sociales. Cierto que la reciprocidad de prestaciones y la fidelidad contractual responden a intereses individuales y sociales; pero la filosofía necesita pasar del *móvil* subjetivo al *fundamento* objetivo (4).

Hay un grupo de doctrinas que, analizando las fases del proceso contractual, han cifrado la fuerza obligatoria del contrato en resortes psicológicos. Sin duda que pueden ser decisivos de hecho, pero la mera la vinculación psicológica tampoco basta para el ligamen objetivo de la obligación. No obstante, importa recoger ciertas sugerencias expuestas por los autores adscritos a esta dirección fenomenológica. Entre ellos debemos mencionar primeramente a T. Lipps y a G. Schuppe (5).

---

(4) *Vide*, por ejemplo, J. Bentham: *Principes du Code Civil*, part. 2.ª, capítulo 5, y Jhering: *Der Zweck im Recht*, I, 266 (2.ª ed.).

(5) Las expone fielmente A. Reinach en *Los fundamentos apriorísticos del Derecho Civil*, pp. 77 y sigs. Trad. Madrid, 1934.

Vide T. Lipps: *Leitfaden der Psichologie*, 2.ª ed., pág. 208 y sigs.

Die ethische Grundfragen, 2.ª ed., pág. 152 y sigs.

Teodoro Lipps explica la fuerza obligatoria de la promesa contractual por las conexiones internas que determina. Yo puedo, por ejemplo, tener simplemente noticia de algo, y este saber apenas despierta en mí vivencias que modifiquen mi conducta y mis propósitos. En cambio, si sé que alguien me estima, tiendo a no desmerecer en esa estimación, y si sé que espera de mí cierta actitud, procuraré no malograr esa esperanza, obrando de conformidad con ella. Salvo la presión de otras fuerzas más poderosas, este estímulo a obrar ajustándome a los supuestos racionales de los demás adquiere en mi conciencia caracteres de obligación.

Pero hay un grado ulterior en tal proceso. Yo adopto o anuncio una determinación práctica: cuando otro sujeto conoce esa decisión mía y yo lo advierto, aquel propósito queda en mí reforzado, objetivado bajo influencia de simpatía. Aplicando estas consideraciones al sector ético-jurídico, dice Lipps, si yo prometo algo, si manifiesto mi voluntad expresa de realizar algo que pueda interesar a otro hombre, el hecho de que éste fíe en mi palabra y se atenga a ella y quede pendiente de lo prometido determina en mí un acrecentamiento de aquella promesa y, en definitiva, una obligación de cumplirla. Esta obligación surge y se afirma de modo natural, más allá de cualesquiera regulaciones positivas.

El análisis de Lipps, aunque interesante, no resuelve la cuestión, por ser una teoría que, en primer término, prueba demasiado. Según ella, toda exteriorización de voluntad captada por otro sujeto que pusiera en ella su esperanza y su interés, nos obligaría. Con lo cual iríamos enredándonos en un sinnúmero de obligaciones. Aun concediendo esa objetivación de las tendencias supuesta por Lipps, es lo cierto que para la obligación contractual requiérese mucho más que la simple exteriorización de voluntades, e incluso cabe aquélla sin haber mediado los procesos psicológicos que Lipps describe. Su análisis ayuda a calibrar el mecanismo íntimo del contrato, a interpretar ciertos ingredientes, pero no tiene alcance valorativo, no nos explica

---

G. Schppe: *Grundzüge der Ethik und Rechtsphilosophie,* pág. 304 y siguientes.

su fuerza obligatoria. El vínculo no nace estrictamente de la confianza ajena en nuestra promesa, sino que más bien es la confianza ajena la que se apoya en el hecho de haber surgido el vínculo. La figura jurídica del contrato tiende precisamente a remediar la insuficiencia, el fallo en un momento dado, de esos estímulos interiores.

Mientras Lipps estudia el proceso previo a la concreción del contrato, Guillermo Schuppe atiende al proceso subsiguiente, conjugando el concepto de obligación con el de irrevocabilidad. La mera declaración de voluntades no implica una obligación con sus rasgos de permanencia; la voluntad se atiene a opiniones y sentimientos, y es tan voluble como éstos. Si nadie puede obligarse a mantener siempre una opinión o un sentimiento determinados, tampoco podrá obligarse a mantener una decisión voluntaria en cuanto tal. Las vinculaciones contractuales tienen una estabilidad que la voluntad, de suyo, no puede garantizar por sí sola.

Ahora bien: el Derecho mira a la seguridad social y no puede consentir que yo revoque mi promesa cuando otros, fiados en ella, han actuado ya o han trazado su plan, de suerte que mi revocación o incumplimiento les reportaría un perjuicio. Esa voluntad objetiva del Derecho, que prohibe los cambios arbitrarios de conducta, que exige la irrevocabilidad de la promesa, constituye la base del contrato. "Los contratos —dice Schuppe— afectan generalmente a situaciones patrimoniales, y su fuerza obligatoria no puede proceder de una fórmula, más o menos solemne, a la que pudiéramos atribuir cierta eficacia mágina, sino de un principio jurídico que prohibe la violación de la propiedad y el daño o perjuicio ajeno.

La parte crítica del estudio de Schuppe nos confirma una noción muy clara: la de que no cabe fundar la obligatoriedad del contrato en procesos psicológicos previos ni en la mera voluntad, de suyo inestable y tornadiza. En su parte constructiva esboza consideraciones certeras: entre ellas, el carácter intermediario de lo contractual, cuya justificación y cuyos fines hay que buscarlos más allá del vínculo en sí. Pero confunde dos conceptos, el de obligación y el de irrevocabilidad, que, sobre ser diferentes, pueden darse prácticamente separados: hay obli-

gaciones que nacen de promesas revocables, y hay promesas que, aun siendo irrevocables, no crean obligación inmediata. Es angosto un criterio que se fija en los perjuicios patrimoniales que se seguirían del incumplimiento de la promesa, aunque ampliáramos la noción de perjuicio. Hay muchos casos en que puede incluso resultar ventajoso para el acreedor el incumplimiento de la obligación, y, sin embargo, ésta subsiste. Si sólo atendiéramos al posible perjuicio, cabría hasta la hipótesis de que cualquiera que, conociendo nuestra promesa, hubiera actuado en consecuencia, se considerase luego con derecho a exigir su cumplimiento. Se dirá que la obligación solamente se contrae frente a quien de modo directo prometimos. Cierto; pero he aquí una prueba más de que la fuerza obligatoria del contrato estriba en razones independientes de la irrevocabilidad y del posible perjuicio.

* * *

Kant se plantea la cuestión: ¿por qué debo yo cumplir, ser fiel a mi promesa? Que debo serlo, es evidente. Pero me resulta imposible dar una ulterior prueba de este imperativo categórico, análogamente a como ningún geómetra podrá demostrar discursivamente que para construir un triángulo hayan de tomarse tres líneas, dispuestas de suerte que formen tres ángulos, siendo siempre la suma de dos de ellas mayor que la otra (6).

La moderna Fenomenología sigue en este punto las huellas kantianas. Así, Adolfo Reinach reitera la proposición simple y rotunda de que la promesa como tal crea y entraña de sí una pretensión y una obligación. Todo ello podremos analizarlo, ponderarlo, pero *está ahí* patente, en su dignidad objetiva, con sus conexiones esenciales, sean quienes fueren —hombres, ángeles o demonios— los sujetos contratantes.

Las cosas se hallan de ordinario bajo el dominio individual de distintos sujetos. Constantemente ocurre que A desea lo que tiene B, y le ofrece en cambio algo que él tiene o puede hacer. No toda la vida contractual encaja en este esquema, pero se

(6) *Rechtslehre*, 1.ª part., 2, 2, pár. 19.

explica con él. Los cambios o aportaciones mutuas apenas ofrecen dificultades ni requieren garantías cuando pueden ser simultáneos, con la simultaneidad rigurosa que solíamos exigir en nuestros trueques infantiles. Pero, ¿y cuándo no cabe tal simultaneidad? ¿Cuándo una de las prestaciones puede hacerse en seguida y la otra exige un lapso de tiempo? O ¿cuándo se trata de prestaciones continuas o condicionadas? Entonces, o se renuncia o hay que recurrir a una construcción jurídica que garantice a cada una de las partes la fidelidad de la otra. He ahí la razón de ser del contrato y de su fuerza obligatoria, exigida por la sociabilidad misma.

Por estas vías fenomenológicas, pero con mayor acuidad, plantéase Guillermo Schapp la cuestión en su justo terreno, el axiológico, recordando un postulado fundamental: que en un mundo sin valores el Derecho no tendría razón de ser. "El contrato racional bilateral consiste en traspasar algo del mundo de los valores de alguien al mundo de los valores de otra persona, y viceversa. Sin relación a un mundo de valores, el contrato bilateral no tiene sentido alguno." Decir, por ejemplo, "yo voy a tal parte, si tú vas a tal otra", no tiene carácter contractual, mientras ello no implique de algún modo la cesión y el trueque axiológico (7).

Dada esta interferencia de decisiones referentes a ciertos objetos, y supuestos los procesos valorativos y las previas declaraciones de voluntad que van acercando a los contratantes, hay que dar un paso más para llegar a la superestructura jurídica, al vínculo propiamente contractual. Schapp enfoca el caso de la compraventa en un lugar y entre dos sujetos ajenos a todo derecho positivo. Estos sujetos habrán de construir el contrato sin poder acogerse a fórmulas legales ni presunciones ni antecedentes, y las formas que adopten corresponderán, más o menos toscamente, a una estructura esencial, independiente de las leyes, y cuyo proceso requerirá una base valorativa, la realización de ciertos actos y el nacimiento de ciertos deberes y pretensiones.

---

(7) *La nueva ciencia del Derecho*, especialmente la part. 1.ª, capítulo III, y la parte 2.ª, cap. I. Trad. Madrid, 1931.

El contrato no crea inmediatamente un ser, sino un deber ser, y cuando en una valoración se interpone otra de orden superior, decae y queda invalidos. La mayoría de los contratos versan sobre valores de orden patrimonial, que deberán ceder cuando median otros más nobles: la vida, la libertad, la dignidad humana... De ahí las naturales subrodinaciones de la relación contractual.

Por otra parte, la capacidad para contratar mira principalmente a una condición: que el sujeto sepa valorar bien, con seguridad. De faltarle esa facultad, el objeto, ese trozo de mundo que viene a subordinársele, acabaría por deshacerse en sus manos torpes. Por eso el loco no puede contratar, porque es un ser que anda como a tientas por entre los valores.

En definitiva, el contrato tiene una objetividad esencial, independiente de cualesquiera normas positivas, legales o consuetudinarias, si bien éstas vendrán a confirmar dicha objetividad. El derecho positivo encuentra ya dadas esas situaciones y relaciones, y las ajusta según los tiempos y circunstancias. Si juntamos a estas consideraciones la del sentido finalista y previsor del hombre, y la de su sociabilidad, llegamos a la conclusión de que la fuerza obligatoria del contrato descansa en el *deber de veracidad* y en el postulado fundamental de la Justicia que ordena *dar a cada uno lo suyo*. El contrato surge como instrumento de este precepto. Es indispensable para la vida de relación, y ésta lo es para la conservación y perfección del hombre. Estos fines, bajo la humana condición del *tiempo*, son los que justifican el contrato y señalan sus normas.

El contrato es una modalidad del *trato*. Media en él la promesa como media al cabo en la misma vida individual, cuando formulamos un voto o un propósito. Yo propongo, prometo en el trance en que veo claro mi deber y en que preveo ulteriores dificultades de visión y de decisión: por ejemplo, decido ahora abstenerme o realizar tal acto más tarde, previendo que entonces mediarán circunstancias que me enturbien el entendimiento o presionen mi voluntad. De ahí la necesidad de concreción.

Requisitos esenciales del contrato

Los requisitos del contrato suelen distinguirse en esenciales, naturales (según la índole de cada contrato) y accidentales. Importan aquí los primeros, dentro de la condición primordial de que los contratantes mantengan incólume su dignidad personal. Cabe decir que estos requisitos esenciales vienen a ser la proyección, en el plano contractual, de los caracteres del acto humano: conciencia, libertad, objetividad, finalidad. Y son los siguientes:

A) *Capacidad.*—El contratante ha de estar en el pleno uso de su razón y ha de ser capaz de la prestación a que se obliga.

La legislación positiva suele regular las condiciones de capacidad, atendiendo a la edad, sexo, situación personal, etc. Ello obedece a la necesidad de concertar la justicia y la seguridad en todo caso. Desde el ángulo estrictamente natural no cabría fijar, por ejemplo, una edad común a partir de la cual puede ya el sujeto obligarse, pero sería anárquico dejar cada caso a merced de quien interviniera en él, y de ahí la fijación de ciertos límites, pese a la innegable tosquedad que ello implica.

B) *Consentimiento.*—Ha de haber entre las partes un acuerdo de voluntades que no se reduzca a la expresión externa, sino que nazca libremente y se manifieste de modo que no deje lugar a confusión. La ignorancia, el error sustancial, la violencia, el miedo, vician de suyo el consentimiento. Sin embargo, recordemos que el Derecho no afina psicológicamente tanto como la Moral, y sólo exige un mínimo indispensable de libertad. Por ello la libertad contractual no queda viciada aunque se interpongan muchas limitaciones de hecho, con tal de que subsista en el sujeto su poder de decisión: las diferencias sociales, la ley de oferta y demanda en el contrato de trabajo o de compraventa, las diferencias sociales, los contratos de adhesión, de suministro, etc., suelen mermar notoriamente las posibilidades de elección, pero no la libertad jurídica.

C) *Objeto.*—Debe ser posible y moralmente lícito. Esta con-

dición de posibilidades refiérese a que el objeto tenga de sí una capacidad de existencia y corresponda al fin que persiguen los contratantes. Además, ha de estar bajo la libre disposición del sujeto, por lo menos en lo que se exige la relación contractual, y ha de ajustarse a las normas generales del Derecho.

El objeto tiene una limitación, la de todo objeto jurídico, afecta a la zona del mundo de los valores subordinados al hombre, y marca aquel punto del mundo real en que incide la relación jurídica. Unas veces será la cosa material, y otras un derecho o prestación. Las cosas materiales son objeto del derecho en sentido mediato; en el inmediato lo son aquellos derechos y obligaciones que afectan a tales cosas. Todo objeto jurídico viene a ser un medio del que se sirven uno o varios sujetos. Por eso no cabe considerar como objeto al hombre; por eso los llamados derechos personales, como la libertad o la dignidad, no pueden ser objeto del comercio jurídico.

D) *La causa.*—Los tratadistas no están acordes en la doctrina de la causa, y autores de relieve le niegan sustantividad, incluyéndola en el objeto o en el consentimiento. Por otra parte, entre quienes la admiten como cuarto requisito, unos hablan de causa del contrato y otros de causa de la obligación, dualismo que cabe registrar también en el articulado del Código Civil (8).

Aquí importa distinguir entre la *causa* y los *motivos*, conforme a la distinción escolástica entre *finis operis* y *finis operantis*. Aquélla responde a una finalidad objetiva, radicada en la misma naturaleza del contrato; éstos son de índole objetiva. Motivos muy diversos pueden ajustarse al fin que postula el contrato; pero si llegáramos al extremo de que fueran contrarios a ese fin, quedaría desvirtuado el acto. Así, por ejemplo, en el contrato matrimonial: diversidad de intenciones y móviles lícitos llevan a él en cada caso, pero el ideal estriba en que el *finis operantis* se ajuste al *finis operis*, a los fines prima-

(8) H. CAPITANT: *De la causa de las obligaciones*, trad. Madrid. E. Góngora, 1923.
J. DABIN: *La teoría de la causa*, trad. Madrid, 1929.

rios y secundario del matrimonio; una contradicción flagrante desvirtuaría la unión.

La causa, pues, significa en el contrato lo que en todo acto propiamente humano significa la finalidad. Desconectar del fin la voluntad sería deformar el acto, dejar sin raíces el consentimiento. El sujeto, cuando ejercita su voluntad, mira a algo más que al objeto: mira al fin.

Estas consideraciones han abierto interesantes perspectivas a la interpretación de los contratos. En todo acto jurídico destacan tres elementos: *a*) la envoltura formal de signos, palabras, etc., cuya variabilidad excede a toda regulación previa por parte del Derecho natural; *b*) la voluntad de los sujetos; *c*) la idea del acto, del contrato en este caso.

La interpretación que se ciñera exclusivamente a la voluntad habría de quedar ligada al momento de su manifiestación y declaración: *Quod semel voluit, semper voluit*. Las obligaciones resultantes del contrato, las prestaciones y los derechos quedan entonces fijados para siempre; el contrato obligará en lo que la voluntad literalmente determinó.

Pero, aparte de que el concepto jurídico de voluntad no coincide exactamente con el concepto psicológico, pensemos que el contrato, como todo acto jurídico, no es de pura voluntad, sino un acto de la inteligencia concluso por una decisión de la voluntad, un proceso en el que se registran ciertas fases: una representación mental de los efectos inmediatos y mediatos del acto, una deliberación para juzgar de su necesidad o conveniencia, y una adhesión voluntaria, expresada bajo diversas formas. En la génesis del contrato la voluntad se adhiere impulsando prácticamente un juicio; marca la conclusión de unas operaciones de la inteligencia; tiene un poder de resorte propio e irrefragable, pero lo ejerce traspasada de razón. Si fuera un simple impulso decisivo, la voluntad no tendría calibre racional ni moral, y carecería, por tanto, de valor humano.

Al filo de estas reflexiones la doctrina de la causa ha ido desplazando la atención desde la mera voluntad a la *idea* del contrato, a la representación del fin y los medios contractuales. Esta idea es la que da vida y dinamismo al acto, y lo guía a través de las circunstancias, y lo adapta y renueva. Por exi-

gencias de seguridad, el legislador y el juez habrán de atenerse a la declaración de voluntades. Pero, fundamentalmente, más que la voluntad psicológica (que quiso el sujeto) interesa la voluntad jurídica (que debió querer), y cuando interpretemos más tarde esa cláusula importará discernir lo que el sujeto debería querer en el instante en que surte sus efectos el contrato. La *idea* trae consigo un principio de renovación, un discernimiento entre el fin y los medios, que postulará frecuentemente el sacrificio de éstos a aquél. El fin perdura y los medios pueden mudar.

Sin borrar las diferencias fundamentales entre el contrato y la institución, esta interpretación por cauces *idealistas* se nos ofrece más elástica y conforme a las corrientes sociales e institucionales del Derecho, más eficaz para la vida y estabilidad jurídica. Huelga decir que es más delicada, que exige una jurisprudencia progresiva. Frente a aquella visión de Montesquieu: *Les juges ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur,* requiérese una jurisprudencia con sentido de colaboración creadora (9).

BIBLIOGRAFIA

F. Bassenge: *Das Versprechen. Ein Beitrag zur Philosophie der Sittlichkeit und des Rechts,* 1930.

J. Davy: *La foi jurée,* 1922.

Dino del Bo: *Il problema delle volontá nel contratto di diritto privato,* 1947.

R. Demogue: *Traité des obligations en général.* I: *Sources des obligations,* 1923.

P. Ferreres: *La Justicia, el Derecho y los contratos,* 1920.

G. B. Funaioli: *La teoria della violenza nei negozi giuridici,* 1927.

M. Hauriou: *La teoría del "riesgo imprevisible" y los contratos influidos por instituciones sociales* ("Rev. de Derecho Privado", 1926).

A. Hilserand: *Las obligaciones precontractuales.* Trad., 1932.

L. Legaz: *Contrato y persona* ("Rev. de Derecho Privado", 1940).

(9) Esta es, a grandes rasgos, la doctrina de Mauricio Hauriou y de Jorge Renard a través de toda su obra.

G. MARCATAIO: *La teoria dell'errore nei contratti,* 1933.
J. MARSON: *L'abus du droit en matière de contrat,* 1935.
G. MORIN: *Vers un ordre juridique nouveau* ("Rev. de Mét. et de Morale", 1937).
A. ODDONE: *Teoria degli atti umani,* 1933.
L. PRIETO CASTRO: *El fin en el contrato* ("Universidad", 1932).
G. RIPPERT: *La règle morale dans les obligations civiles,* 1925.
C. SANFILIPPO: *Il metus nei negozi giuridichi,* 1934.
G. DEL VECCHIO: *Verdad y engaño en la Moral y en el Derecho* ("Revista G. de Legislación y Jurisprudencia", 1943).
P. VOIRIN: *L'imprevision en droit privé,* 1922.

EL MATRIMONIO Y LA FAMILIA

Nociones fundamentales

Su radicalidad y trascendencia explican que sobre el matrimonio se hayan proyectado todas las concepciones filosóficas y sociales, y que muchos autores viertan en este punto, más que razones objetivas, sentimientos personalísimos. Así, la filosofía pesimista lo rechazará, alegando que es un medio de perpetuar el sufrimiento al perpetuar la especie humana, y el epicureísmo lo considerará un cebo engañoso para la felicidad terrena. Desde el ángulo socialista propugnarán la disolución del vínculo conyugal y familiar, sacrificándolo al social, sin advertir que la psicología humana y la esencia misma de tales vínculos no responden a exclusividad, sino a preferencia, como observara ya Aristóteles frente a Platón: el amor a la patria y el amor conyugal y familiar, lejos de excluirse, foméntanse mutuamente y mutuamente degeneran. El cambio, el individualismo, con miopía análoga, ha defendido el interés o el goce individual, considerando el matrimonio como una traba a la libertad del hombre y tratando de reducirlo a un mero contrato temporal.

Entre estos dos extremos polarizadores: el individualista, que culmina en el amor libre y estéril, y el socialista, que deriva hacia la procreación deshumanizada y en serie, la Filosofía del Derecho tiene que señalar, conforme a la ley natural, la esencia, los fines y los caracteres del matrimonio.

Si la *conjunctio maris et feminae* es un precepto primario

de la ley natural, que se nos hace patente sin ulteriores razonamientos, síguese que entre criaturas humanas esta unión ha de realizarse conforme a su naturaleza específica, tornando racionales por participación los instintos y concertando, según su jerarquía, el cuerpo y el alma, los sentidos y las potencias, los fines materiales y los espirituales, lo individual y lo social, y, en un plano superior, la naturaleza y la gracia.

Cabe distinguir previamente, para evitar confusiones a lo largo de la exposición —donde habrá que manejar ambos conceptos—, entre el matrimonio como acto contractual y fundacional, y el matrimonio como institución y estado del hombre.

Aun los autores que se limitan a estudiarlo como contrato reconocen su ámbito supraindividual, revelado por la propia etimología. El matrimonio no implica convergencia de voluntades en un punto efímero o accidental de la vida, sino *conjunctio corporum et animorum,* colaboración unitaria, entrega profunda y constante, cuidando de los frutos de esa unión. Las condiciones de nuestra naturaleza postulan lo que luego va a demostrarnos la razón. Poner ante los hombres el ejemplo de las especies inferiores entraña un burdo desconocimiento de su dignidad y aun de su psicología. El vínculo conyugal postula una entrañable fusión de espíritus, una plena fidelidad mutua. El matrimonio es la unión exclusiva del hombre y la mujer para la procreación y educación de la prole y para la mutua ayuda en la vida (1).

Fines del matrimonio

Pecan por lo menos de unilateralidad las teorías que sólo ven en el matrimonio la satisfacción del impulso genésico, o el complemento de dos personalidades (2), o el mutuo auxilio, o la procreación, o la moralización de las relaciones sexuales. Cui-

(1) *Summa Theol.,* Suppl., q. 44, arts. 1 y 2.

(2) Tal, por ejemplo, la visión de Ahrens: el matrimonio como "comunidad de vida, cuyo fin perfecto es la integración de la personalidad, la completa abnegación, el entero goce moral recíproco, el vínculo mismo de la unión" ("Naturrecht", II, 228).

demos de no confundir la finalidad objetiva con los móviles subjetivos y las causas ocasionales que puedan llevar al matrimonio. Su *fin primario* es la procreación y educación de la prole, dado que en el hombre ambos conceptos se compenetran; su *fin secundario* es el mutuo auxilio y el remedio al desorden de la concupiscencia. Aquél mira más derechamente al bien común: éste al de los contrayentes. La perfección y la felicidad estribarán en que los móviles subjetivos se ajusten, como ya advertíamos, a esos fines: en lo cual viene a ayudar también nuestra naturaleza, aun la instintiva, haciendo que el fin primario prevalezca, siquiera paulatinamente, sobre el secundario, y ambos sobre los muy diversos motivos que hayan llevado al matrimonio.

Matrimonio y celibato

Santo Tomás plantéase la cuestión de si el matrimonio es o no de Derecho natural, y advierte que algo puede ser *natural,* no sólo cuando está determinado por la naturaleza según leyes de causalidad necesaria, sino también cuando la naturaleza nos inclina a ello, pero confiando a nuestra libertad su realización. En el primer sentido, el matrimonio no sería natural; en el segundo, sí, pues nuestra naturaleza racional nos inclina a él doblemente: *a*) por lo que atañe a la ayuda mutua, al efecto y al complemento del hombre y la mujer; *b*) por lo que afecta al bien de la prole, cuyo mantenimiento y educación requieren la estabilidad del vínculo.

Así como en muchas especies su multiplicación no exige que el macho y la hembra permanezcan unidos después de engendrar, y otras, en cambio, requieren la permanencia de cierta unión, así es manifiesto que la especie humana precisa la colaboración subsiguientes del hombre y la mujer, tanto más necesaria cuanto más consideremos el desvalimiento y los imperativos de perfección que afectan a la humanidad. Pues bien, a esta sociedad diuturna denominamos matrimonio (3).

(3) *Summa Theol.,* Suppl., q. 41 y sigs.
Summa contra Gent., III, 123.

Cabría entonces plantear de rechazo, la tan debatida cuestión de si el matrimonio, por ser de Derecho natural, obligará a todo individuo; en otros términos, si es antinatural el celibato. Aparte ciertos argumentos *ad hominem,* bástenos discernir que la naturaleza puede inclinarnos: *a*) a aquello que es necesario para la conservación y perfección del individuo, lo cual obliga a todos los hombres; *b*) a aquello que es necesario para la conservación y perfección de la especie. El precepto divino de la multiplicación se dio a los hombres colectiva, no individualmente, y según él, son diversas a este respecto nuestras inclinaciones. Sólo en el caso de que impidiera la propagación de la especie humana, resultaría antinatural el celibato (4).

Estas razones, aplicables a todo celibato, culminan en el religioso. La perfección de la sociedad requiere muy diversas vocaciones y actividades, y entre ellas destaca la religiosa. El celibato y la virginidad entonces no van contra la naturaleza, porque nuestra naturaleza específica estriba en la racionalidad, y tales estados consagran de hecho la supremacía de los valores espirituales en la jerarquía de los valores humanos. Ni se objete que implican un egoísmo, un sacrificio del bien común al bien privado: primero, porque son bienes de distinto orden, y el celibato y la virginidad religiosos tienen una dignidad sobrenatural; segundo, porque siempre redundan en pro de los

---

(4) "Ad illud quod objicitur, quod omne quod repugnat divino praecepto est vituperandum, dicendum est quod praeceptum naturae est duplex: quod respicit statum communem; quoddam, quod respicit statum singularis personae. Primum non ligat aliquem per se et determinate, quamdiu est alius qui illud mandatum suppleat vel possit implere. Et quoniam multi sunt, qui generationi carnali operam dant quantum sufficit naturae, praecepto illi non repugnat in singulari persona servatio continentiae. Praeceptum enim illud non descendit ad aliquam personam determinatè, nisi in casu in quo natura non posset subsistere, nisi persona illa generationi operam daret, sicut fuit in Adam, vel in filiis Noe, quibus dictum est expresse: Crescite et multiplicamini et replete terram" (SAN BUENAVENTURA: *De perfectione evangelica,* q. 3, a. 2, ad. 4. Ed. B. A. C.).

demás hombres, constituyendo un ejemplo, más o menos visible, de abnegación (5).

Impedimentos del matrimonio

Teniendo en cuenta los requisitos esenciales de todo contrato y los exigidos por la naturaleza y fines del matrimonio, hay que señalar, conforme al Derecho natural, los siguientes impedimentos (6):

a) *Incapacidad mental,* en cuanto que invalida cualquier contrato e impediría el cumplimiento de los fines matrimoniales.

b) *Falta de discernimiento* respecto de la naturaleza y alcance de los deberes que el matrimonio implica.

c) *Error,* que vicia el consentimiento cuando versa sobre la esencia del matrimonio o sobre la persona del otro contrayente, no cuando afecta a meras circunstancias o cualidades accidentales.

d) *Coacción,* entendiéndose por tal la falta radical de libertad en el consentimiento, no la mera presión conminatoria o sentimental.

En el matrimonio, más que en otros contratos, ha de extremarse el requisito de la libertad, porque obliga a una prestación incomparablemente más personal, y la falta de libertad determinaría cierta esclavitud y una situación donde, total o parcialmente, vendría a frustrarse los fines primarios y secundario (7).

e) *Impotencia.*—Siendo un contrato de débito, queda invalidado cuando uno de los contrayentes se obligó a una presta-

---

(5) Importa rectificar aquí, en cristiano, la concepción vulgar de quienes no ven la decisiva *función social* de las Ordenes contemplativas. Equivaldría a no ver la de la oración.

(6) *Summa Theol.,* Suppl., q. 45 y sigs.

(7) *Vide* F. de Vitoria: *Relección "De matrimonio".*

ción que no era capaz de cumplir, prestación que aquí afecta al fin primario.

La impotencia ha de ser perpetua, incurable y antecedente. La cópula no es esencial al matrimonio, puesto que éste queda constituído antes de consumado, pero sí es esencial la potencia. No hay que confundir la impotencia con la esterilidad.

f) *Vinculación anterior y subsistente,* que impida al sujeto el disponer de sí mismo para cumplir los deberes matrimoniales. Tal el voto, el orden, el ligamen matrimonial con otra persona.

g) *Consanguinidad.*—Repugna, ante todo, al Derecho natural la unión entre consanguíneos en línea recta. En cuanto a la consanguinidad en general, aparte los muy discutidos efectos sobre la prole —punto éste en que el Derecho ha de atenerse a las conclusiones que registra la biología y la patología—, las uniones entre parientes próximos determinan, salvo casos excepcionales, varios males graves: el trastorno de la jerarquía y del respeto familiares, el aliciente a la concupiscencia en el seno de la familia, la retracción social, cuando una de las finalidades del matrimonio es la de fomentar el afecto y las relaciones entre los extraños.

Alguna de estas consideraciones son aplicables al parentesco de afinidad.

Notas del matrimonio

Las notas esenciales del matrimonio son la *unidad* y la *indisolubilidad.* La unidad exígenla, ante todo, los fines primarios y secundarios, y además la paz doméstica y social, la dignidad humana de los cónyuges y la misma exclusividad afectiva. De rechazar esa unidad, habría que admitir la poligamia, la poliandria o el libertismo sexual (8).

(8) No interesa aquí sustancialmente la cuestión histórica acerca del régimen de los pueblos primitivos. Primero, porque la hipótesis de la promiscuidad, planteada y expuesta tendenciosamente durante el pasado siglo, va cediendo a la comprobación de la monogamia y el pa-

La poligamia, sin ser absolutamente contraria al Derecho natural primario —dado que no impide de modo radical los fines del matrimonio—, atenta a la ley natural en sus consecuencias, porque determina graves irregularidades en la procreación y educación de la prole. Permitida en circunstancias históricas excepcionales, es de ordinario antinatural, porque: *a*) defrauda a la justicia conmutativa, en cuanto al débito conyugal y al mutuo auxilio; *b*) destruye la intimidad de la unión entre el hombre y la mujer, y tiende a esclavizar a ésta; *c*) impide la educación cabal de la prole y trastorna la paz doméstica, por las inevitables rivalidades que surgen en su seno; *d*) trae consigo un ambiente de sensualidad y corrupción, históricamente comprobado (9).

Las *razones* aducidas en pro de la poligamia, apenas cabe registrarlas en un tratado de Derecho. Se ha dicho, por ejemplo, que la mujer envejece antes que el hombre: de ser cierto, la consecuencia sería procurar la proporción de edades en los cónyuges; y, en último término, constituiría un argumento más de la unidad, para cumplir hasta la abnegación los fines de mutua ayuda.

No es menos deleznable la objeción de que el instinto genésico masculino no se satisface con una sola mujer, y que la imposición de la monogamia fomenta de hecho la prostitución. Por de pronto, aquí se parte de una convicción recusable: la inferioridad de la mujer, y de un supuesto harto discutible. En segundo término, aun dando que fuera cierta esa propensión del instinto masculino, importa pensar que las instituciones humanas no han de regirse por el simple instinto, sino por la razón rectificadora. El hombre tiene conciencia, además, de que la tendencia poligámica le significa una degeneración, de que cuanto más cultivada su personalidad, más difícil la búsqueda del cónyuge; y aun en los regímenes de poligamia viene a mar-

---

triarcado. Y luego, porque, según ya se expuso en la primera parte, aun descartando las radicales diferencias entre el salvaje y el auténtico primitivo, los estados primitivos no pueden constituir de suyo una norma.

(9) *Summa Theol.*, q. 65, arts. 1 y 2; 2.ª 2.ae, q. 154, a. 2. *Summa Contra Gent.*, III, 124.

carse espontáneamente una preferencia que responde a impulsos monogámicos. En fin, de propugnar como norma el instinto, habría que atenerse a él en todas sus consecuencias y modalidades y cambios, y entonces no nos detendríamos en la poligamia (10).

La poliandria es contraria al Derecho natural primario, porque, además de trastornar la jerarquía entre el hombre y la mujer y degradar a ésta, convirtiéndola en instrumento de varios hombres, mengua la fecundidad, deja la paternidad incierta y malogra la educación (11).

En cuanto al libertismo sexual, es sencillamente infrahumano, al desconocer el plano superior a la vida instintiva y pasional. Sus bases son el materialismo, que acaba de considerar la unión sexual tan amoral como cualquier necesidad orgánica, el hedonismo, que señala el placer como fin y justificación de las relaciones sexuales, y el sentimentalismo, que reduce el amor a la afección sensible. Prácticamente lleva al embrutecimiento del amor y a la degradación de la mujer.

La indisolubilidad.—Responde a la integración estable exigida por la naturaleza y los fines del matrimonio.

La integración conyugal pide que el vínculo sea indisoluble, para que exista verdadera "conjunctio". Cuando más estrecha la amistad —enseña Santo Tomás de Aquino—, tanto más firme y duradera ha de ser. Hombre y mujer se juntan, no sólo en una carne, unión que hasta en las bestias determina cierta suave amistad, sino también en los demás menesteres de la vida, y el amor mutuo será tanto más fiel cuanto más estables los lazos, y los cónyuges vivirán más solícitos del bien doméstico cuanto más perpetuamente ligados se hallen en ese bien. Demás de esto, añade, la indisolubilidad evita discordias entre las familias, fomenta el afecto entre los parientes afines y conjura muchas ocasiones de adulterio (12).

---

(10) *Vide* G. EBNER: *Saggio sulla poligamia,* 1940.

(11) 2.ª 2.e, q. 154, a. 2.
Summa contra Gent., III, 124.

(12) *Summa contra Gent.*, III, 123.
Summa Theol., Suppl., q. 67.

En otros términos, el divorcio malogra los fines primarios y secundario del matrimonio, y niega el sentido mismo de fidelidad:

a) Su mera posibilidad desvirtúa la intimidad de la unión.

b) Atenta a la dignidad y seguridad de la mujer. Aunque, por extremar la concisión, nos limitamos a apuntar esquemáticamente las razones fundamentales, adviértase aquí el absurdo de ciertas actitudes *feministas,* defensoras del divorcio, cuando la indisolubilidad del matrimonio, a falta de principios más hondos, podría considerarse en general una conquista de la mujer contra la versatilidad del hombre.

c) Destruye la estabilidad del hogar, necesaria para la procreación y educación de los hijos, y hunde la institución de la familia.

d) Provoca enemistades interfamiliares, contagia su inestabilidad y ligereza a la sociedad y contribuye directamente a la corrupción de costumbres.

Entre los argumentos más especiosos, esgrimidos contra la indisolubilidad, figuran los siguientes:

a) El matrimonio es un contrato que, por estar basado en el consentimiento mutuo, tiene que poder disolverse por el desacuerdo de voluntades.

Ciertamente, el matrimonio tiene una base contractual, pero es una institución cuya naturaleza y cuyos fines trascienden de la mera voluntad individualista de las partes. Aun ciñéndonos a aquel enfoque, habríamos de equipararlos entonces al contrato de sociedad; y ¿puede un socio disolver la sociedad a su arbitrio? ¿No ha de aguardar, por lo menos, el momento en que no perturbe los fines de la sociedad ni irrogue perjuicio a sus compañeros? ¿No ha de supeditar su interés al bien común, esa sociedad misma?

b) Nadie puede enajenar perpetuamente su libertad.

El matrimonio implica un sacrificio parcial de la libertad en aras de fines superiores; pero ya advertíamos, al fijar el sentido de la auténtica libertad humana, que el sacrificio es ex-

presión culminante de la libertad y acrecienta la personalidad. El argumento aducido probará en todo caso la necesidad de extremar la prudencia antes de ligarse de por vida, como se extrema antes de emitir cualquier voto perpetuo (13).

Aquí importa recordar que, si el hombre no puede adscribirse a una idea superficial o errónea de la felicidad, o a un sentido individualista de la vida, menos todavía podrá mantener tal actitud respecto del matrimonio. Por otra parte, si el sacrificio no implica mengua, sino un ejercicio acrisolado de la libertad, nuestra libertad profunda no puede sentirse aquí coartada, por heroicos que sean los sacrificios que el matrimonio exija. Basta advertir sus altos fines, y el acrecentamiento que implica de nuestra personalidad, para comprender que es uno de los cauces por donde mejor cabe ejercitar la libertad y más claramente compensados quedan nuestros sacrificios.

c) El matrimonio se basa en el amor mutuo, y debe disolverse cuando éste desaparece.

Es el argumento genuinamente romántico, reiterado por todas las literaturas, a base de mujeres y hombres perfectísimos e incomprendidos que se liberan del cónyuge ruin para vincularse a un amante, dechado también de perfecciones. Argumento en que la pasión y la imaginación sustituyen a las ideas, y cuya consecuencia ineludible sería el libertismo sexual, con más o menos formalidades legales.

Ahora bien: el amor suele ser el móvil que lleva al matrimonio y nos estimula a cumplir mejor sus fines y nos ayuda a sobrellevar las cargas, pero no es su fundamento único ni supremo. El matrimonio persigue algo más que la fácil felicidad de los cónyuges, subordina nuestro afán personal a una finalidad trascendente, y fija y asegura algo que de suyo, pese a ilusiones y buenos propósitos, puede ser débil y efímero ante las contrariedades y desencantos de la realidad. Recuérdese lo apuntado al valorar el sentimiento: la razón y la norma, en ciertos trances, tienen que venir a reajustar, quizá con cirugía

(13) Siguen siendo ejemplo de finura psicológica y de profundidad ética los consejos que a este respecto da nuestro Luis Vives en *De Institutione feminae christianae* y *De officio mariti.*

de urgencia, una vida afectiva trastornada, que parecía infinitamente superior a cualesquiera garantías normativas. Ni cabe tampoco el sentido simplista de la felicidad que la confunde con el arrebato, ni una versión atolondrada del amor, que se cifre en el apetito o en el simple deseo.

Por otra parte, es difícil lograr una ulterior felicidad mediante la ruptura del vínculo y el consiguiente matrimonio, porque las huellas del pasado desvirtúan la perfecta unión determinando nuevas inquietudes. Luego, porque la posibilidad del divorcio rompe ya de antemano el gran atractivo que desde el ángulo romántico tiene aquella felicidad entrevista: el encanto de lo imposible, de la pura evasión sentimental. Y, en fin, porque tampoco es fácil edificar la felicidad sobre la desdicha ajena.

No faltan quienes, admitiendo la indisolubilidad matrimonial en principio, pretenden justificar el divorcio en ciertos casos: tales, los de esterilidad, enfermedad grave e incurable, abandono, malos tratos, infidelidad.

Ante todo hay que tener presentes las razones expuestas por Santo Tomás al advertir que en las normas del matrimonio se mira más al bien común que a la conveniencia del individuo, de suerte que, aun concediendo que en algún caso la indisolubilidad impida el bien de la prole y los deseos legítimos de los cónyuges, esa indisolubilidad es conveniente *simpliciter* (14).

En los casos de enfermedad incurable, etc., surgen más acuciantes los fines secundarios de mutua ayuda. En los de abandono, infidelidad, malos tratos, la posibilidad del divorcio vendría a constituir un premio para el cónyuge culpable, y en ocasiones un estímulo para agravar la situación. Las meras diferencias de carácter tenderían a convertirse en la incompatibilidad rotunda, en violencias, o en manifiesta infidelidad. No cabe abrir brecha en el vínculo sin destruirlo, ni admitir la disolución en ciertos casos, porque éstos ejercerían una atracción psicológica y táctica sobre los cónyuges tentados de divor-

---

(14) *Summa Theol.*, Suppl., q. 67, a. 1, ad. 4. Refiérese el texto concretamente a la esterilidad, pero esboza las razones expuestas.

cio. Esa brecha iría ampliándose, porque en definitiva todos los casos gravitarían hacia una causa radical: la incompatibilidad de caracteres, y la meta ineludible sería el divorcio por mera decisión individual. En cambio, la vivencia de la indisolubilidad ataja las discrepancias y cicatriza los conflictos.

Sin duda, pueden sobrevenir trances en que la vida conyugal resulte imposible y aun peligrosa. Pero entonces cabe la estricta separación temporal, sin ruptura del vínculo, con lo cual: *a*) mantiénese un mínimo de unidad y continuidad en pro de los hijos; *b*) el cónyuge culpable sufre un castigo y, como apuntan algunos tratadistas, purga también el cónyuge inocente su parte de culpa; *c*) queda abierta la posibilidad de reconciliación (15).

En cuanto al adulterio, es contrario al Derecho Natural, porque atenta a la castidad, desvirtúa los fines del matrimonio y viola la fe conyugal y la justicia conmutativa. Los cónyuges no disponen de su propio cuerpo, sino que han hecho dación mutua de él (16).

El matrimonio y la familia

Cuanto llevamos expuesto significa que el matrimonio, *consortium omnis vitae, conjunctio corporum et animorum,* desborda los cauces puramente contractuales y cualesquiera interpretaciones individualistas. Dejando aquí aparte el carácter sobrenatural del matrimonio como Sacramento, donde la gracia ayuda y perfecciona la naturaleza, hay que subrayar su sentido institucional y creador (17).

El contrato matrimonial es un acto de fundación. La unidad conyugal es la unidad de una institución en la que registra-

---

(15) A. de Castro: *Adversus haereses.* Lib. XI, Ap. "Nuptiae".

(16) 2.ª 2.ae, q. 154, a. 8; q. 65, a. 4.

(17) "... Pour une métaphysique de la liberté et de la fidelité —escribe G. Marcel—, le lien conjugal posséde une réalité proprement substantielle, comme ce que nous appelons l'union du corps et de l'ame"..., "une fidelité créatrice, une fidelité qui ne sauvegarde qu'en créant" ("Etre et Avoir", págs. 134, nota, y 139. París, 1935).

mos un orden y una jerarquía: autoridad marital, protección, personalidad conjunta, dación y auxilio mutuos, procreación y educación, todo ello requiere vías institucionales. Los fines del matrimonio trascienden de la voluntad originaria de los contrayentes, y, como decíamos, aquella exclusividad afectiva, determinadora del vínculo, viene a sacrificarse y a sublimarse al servicio de los fines primarios.

El matrimonio es, en definitiva, el acto de fundación de la institución familiar. Los rasgos institucionales apuntados en él se acentúan en la familia: patria potestad, comunidad de vida, integración en todos los órdenes, desde el afectivo hasta el patrimonial, adaptación a las circunstancias manteniendo la esencia, subordinación a finalidades que exceden el ámbito individual, rejuvenecimiento del espíritu.

La familia es una sociedad natural imperfecta, en la cual se dan conexiones jurídicas previas a todo derecho positivo. Santo Tomás la define así: *Domus est quaedam communitas secundum naturam constituta in omnem diem, id est, ad actus qui quotidie occurrunt agendi* (18).

Su principio cardinal es la patria potestad. Para justificarla no es necesario recurrir a construcciones artificiosas: tales, las de quienes han pretendido darle una base contractual, apelando a un consentimiento tácito, o a cierta compensación entre las cargas y los derechos de la paternidad. La patria potestad está fundada en la procreación, que determina una dependencia en los hijos, y luego responde al principio de que toda comunidad necesita ser gobernada por un jefe. En expresión tomista, el padre participa particularmente de esa razón de paternidad y providencia que universalmente se halla en Dios, y él es principio de la generación y de la educación y de la disciplina, y de todo cuanto atañe a la perfección de la vida humana de sus hijos (19).

---

(18) *Comment., in Polit.*, I, 1, 2.

(19) "... Carnalis pater particulariter participat rationem principii, quae universaliter invenitur in Deo... Pater est principium et generationis et educationis et disciplinae et omnium quae ad perfectionem humanae vitae pertinent." (2.ª 2.e, q. 102, a. 1).

Al principio —observa en la q. 26, a. 9— se debe la sumisión y la

La patria potestad comprende las facultades de dirección, protección y corrección en ambas esferas, la material y la moral. El padre ha de velar por el cumplimiento de los fines familiares y por el destino individual de quienes están sometidos y confiados a él, y cuenta con una potestad coercitiva imperfecta, que rige (20). Entre sus deberes primordiales está, en primer término, el de sostener y fomentar la vida del hijo desde el momento de la procreación, deber correlativo al derecho que el hijo tiene a la vida desde antes de nacer. Su complemento lógico es el deber de educarle, puesto que se trata de formar hombres, y el hombre ha de tener no sólo plena vitalidad física, sino intelectual y moral.

Este deber determina en los padres el derecho de escoger y vigilar a los maestros y educadores de sus hijos, pues aunque puedan delegar parte de sus funciones educativas, sigue radicada en ellos la responsabilidad de esa educación. "Si yo corrompiera a los jóvenes —afirmaba ya Sócrates en la "Apología"— sería menester que los más avanzados en edad, si saben en conciencia que les di perniciosos consejos en su juventud, se levantasen contra mí y me hiciesen castigar; y si ellos no querían hacerlo, sería un deber en su parientes, en sus padres, en sus hermanos, venir a pedir venganza contra el corruptor de sus hijos, de sus hermanos..." (21).

Importa tener muy en cuenta este derecho y deber de los padres para coordinar las atribuciones de la familia, en el seno

---

reverencia; pero al efecto corresponde recibir proporcionalmente la influencia del principio y la provisión del mismo. Por esto los hijos deben honrar preferentemente a los padres, y éstos proveer, sobre todo, a las necesidades de los hijos.

(20) "Nullus enim punit aliquem, nisi sit ejus jurisdictioni subjectus... Et qua filius subditur potestati patris, et servus potestati domini, licite potest pater verberare filum et dominus servum causa correctionis et disciplinae. Pater et dominus, qui praesunt communitatem imperfectam, habent imperfectam potestatem coercendi, secundum leviores poenas, quae non inferunt irreparabile nocumentum, et hujusmodi est verberatio" (2.ª 2.ae, q. 65, a. 2).

(21) De ahí también, en otro orden, la prohibición de bautizar a los hijos de los infieles, antes del uso de razón, contra la voluntad de sus padres.

del Estado, respecto de la educación. El Estado ha de velar por la capacidad e integridad de los educadores, impidiendo toda enseñanza que atente a la verdad, a la moralidad y al orden social. De ahí también la necesidad de una institución que marque las normas supremas: la Iglesia, cuya misión evangelizadora viene a ejercerse por derecho divino positivo y por derecho natural. La familia, el Estado y la Iglesia, en la medida correspondiente a sus respectivos fines, son los llamados a intervenir en la educación (22).

Conviene aquí subrayar la compenetración de los derechos de la familia con los derechos de la personalidad y con el orden y estabilidad sociales. Los derechos de la personalidad y los de la familia suelen correr la misma suerte. Allí donde se salvan los de la familia, se salvan los de la persona. Por otra parte, a través de la vida familiar arraiga el sentido del orden y se forjan las grandes virtudes sociales. La familia es, en expresión de San Agustín, *seminarium civitatis*, escuela de disciplina y fortaleza, garantía de estabilidad. Ya en el siglo pasado advertía un clásico tardío, el P. José C. Félix: "El patriotismo que no tenga su origen en la familia es un patriotismo falso y semisalvaje: el gran peligro de la patria en los tiempos modernos es la multiplicación creciente e incesante de los hombres sin familia" (23).

En el ámbito familiar queda encuadrada la servidumbre, vinculada a la familia por lazos de justicia y de fidelidad, que la constituye en parte integrante de la misma.

La adopción y la tutela son instituciones que se ajustan, amoldándose a la naturaleza, a la institución familiar.

* * *

Al estudiar el matrimonio y la familia, aunque la cuestión trasciende del orden estrictamente jurídico, hay que fijar los

(22) Encíclicas *Divini illius Magistri* y *Sapientiae christianae*.
L. TAPPARELLI: *Ensayo de Derecho Natural*, núm. 922.
P. SERTILLANGES: *La familia y el Estado en la educación*.
F. BLANCO NÁJERA: *Derecho docente de la Iglesia, la familia y el Estado*.

(23) Cit. por el P. R. Hernández, en su enchridión sobre *La familia*. Madrid, 1935.

principios elementales respecto del *neomalthusianismo*: la esterilidad voluntaria, mediante prácticas anticoncepcionales —ya en otro lugar se subrayó la ilicitud de las abortivas—, constituye un atentado a la naturaleza, a los fines del matrimonio, a la familia y a la sociedad.

Un atentado a la naturaleza, porque corrompe y malogra las energías naturales. Como ya advirtió Santo Tomás, no cabe considerar ciertas prácticas anticoncepcionales como faltas leves; la falta leve que supondría, por ejemplo, emplear un miembro para usos distintos del propio, verbigracia, andar con las manos, etc. El anticoncepcionismo ciega un bien humano. *Inordinata vero seminis emissio repugnat bono naturae, quod est conservatio speciei: unde, post peccatum homicidii, quo natura humana jam in actu existens destruitur, hujusmodi genus peccati videtur secundum locum tenere, quo impeditur generatio humanae naturae* (24).

Que atenta al fin primario del matrimonio es evidente. La propia etimología acentúa ese sentido de maternidad. Va, además, contra los fines secundarios, porque el fraude en el acto conyugal trae hastío y desafecto, nacido del sentimiento de complicidad en el crimen y de la prostitución a que se ve reducida la mujer. "No hay verdadero matrimonio —sentencia San Agustín— donde no se quiere una madre. Ni hay entonces una esposa, sino algo muy distinto" (25).

Ataca la institución familiar en su propia raíz y a las instituciones sociales, porque relaja el orden, ciega el espíritu de sacrificio y todas las miras supraindividuales. De ahí el lógico envejecimiento y degeneración de los pueblos voluntariamente estériles.

Todas estas razones se agravan desde el ángulo cristiano (26).

Derecho sucesorio

El derecho sucesorio es secuela del derecho de propiedad y

---

(24) *Summa contra Gent.*, III, 123.

(25) *De moribus Eccl. Cathol. et manichaeorum*, II, 18.

(26) *Vide* Encícl. *Casti Connubii.*

San Agustín: *De nuptiis et concupiscentia*, XV.

de la institución familiar. Todas las consideraciones sobre la función social de la propiedad, frente al sentido individual, han de proyectarse en este punto. Plantéanse aquí dos cuestiones fundamentales: la facultad de transmitir los propios bienes y la justificación de la sucesión intestada.

Se ha llegado a fundar la validez del testamento en la inmortalidad del alma. *Testamenta mero jure* —escribe Leibnitz— *nullius essent momenti, nisi anima esset inmortalis. Sed quia mortui revera adhuc vivunt, ideo manent domini rerum; quod vero haeredes reliquerant, concipiendi sunt procuratores in rem suam* (27).

En general, los juristas discuten, más que el fundamento, la técnica de la transmisión. Así, algunos la explican presumiendo que el acto de voluntad del testador perdura virtualmente hasta el postrer momento de su vida, en el cual transfiere el dominio, y el efecto de esa transferencia persiste después de su muerte, o bien que transmite aquel dominio bajo dos condiciones: *a*) la no renovación; *b*) la muerte. Cumplidas ambas, queda perfeccionada la transmisión.

La sucesión testamentaria, a la verdad, se basa en que todo hombre tiene el derecho natural de enajenar a título oneroso o gratuito aquellas cosas de las que es légitimo dueño, y tiene además un *poder de fundación*: el poder de salvar una idea, un fin que le sobreviva o que surgirá precisamente en el punto de su muerte (28). El mismo estímulo personal, que es uno de los fundamentos de la propiedad privada, justifica el derecho de testar, porque uno de los acicates más vivos del hombre es el de asegurar el porvenir de los suyos mediante esa facultad de transmisión de los bienes.

En cuanto a la sucesión *ab intestato*, hay quien la ha fundado en un testamento presunto: en la presunción de que el causante quería transmitir sus bienes a sus parientes, según el grado de este parentesco. Más objetivamente cabe justificarla pensando que los consanguíneos, en especial los hijos del

---

(27) *Nova Methodus Jurisprudentiae.* Part. II, pár. 20.

(28) G. RENARD: *La théorie de l'Institution.* Conf. 3.ª. Paris, 1930.

causante, son como continuadores de su personalidad y actividad; que los bienes tienen ya un carácter más familiar que individual, dibujándose aquí una especie de copropiedad, un *dominio eminente* de la familia, ese dominio que permite, por ejemplo, declarar pródigo e incapacitar al padre que dilapida su hacienda. En este punto prevalece la interpretación idealista sobre la voluntarista, y la transmisión cumple la misma función social que los bienes, con todas sus limitaciones. La estabilidad familiar, la social y hasta la técnica económica exige cierta continuidad patrimonial. Demás de ello, registremos el factor afectivo: hay objetos que solamente tienen un valor, y altísimo, para los deudos próximos (29).

BIBLIOGRAFIA

SAN AGUSTÍN: *De nuptiis et concupiscentia.*
— *De continentia.*
— *De bono conjugali.*
— *De conjugiis adulterinis.*
R. ARAGÓ: *El matrimonio cristiano,* 1942 (2.ª ed).
J. CASTÁN: *La crisis del matrimonio.*
G. K. CHESTERTON: *La superstición del divorcio.* Trad. Madrid, sin fecha.
J. EBBINGHAUS: *Uber den Grund der Notwendigkeit der Ehe* ("Blätter f. deutsche Philosophie", 1936).
I. GOMÁ Y TOMÁS: *El matrimonio. Explicación dialogada de la Enciclica "Casti Connubii".*
A. KOLNAI: *Sexualethik. Sinn und Grundlagen der Geschlechtsmoral,* año 1930.
J. LECLERCQ: *El matrimonio cristiano.* Trad., 1950.
B. LEVAUD: *Le monde moderne et le mariage chrétienne,* 1935.
V. MICELI: *Il matrimonio e la parificazione dei diritti* ("Riv. Int. di Fil. del Diritto", 1921).
J. LUIS VIVES: *Institutio feminae christiinae, De officio mariti.*

L. BURGOS BOEZO: *La familia y la regularidad social* ("Rev. Est. Políticos". Supl. Política Social, 1945, 2).

(29) MACKSEY: *Ethica.* Tesis XLII.
DOMINGO DE SOTO: *De Justitia et Jure.* Lib. IV, q. 5, a. 1.
L. TAPPARELLI: *Ensayo teórico de Derecho Natural,* pár. 781.

E. Cuello Calón: *El delito de abandono de familia o de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar*, 1942.
I. Gomá y Tomás: *La familia, según el Derecho natural y cristiano*, 1942 (4.ª ed.).
R. König: *Materialien zur Soziologie der Familie*, 1946.
J. Lacroix: *Force et faiblesse de la famille*, 1949.
F. Loffredo: *Politica della famiglia*, 1938.
J. de Monleón: *Petites notes autour de la famille et de la cité* ("Laval Théologique et philosophique", 1947).
G. Schmidt: *Amor, matrimonio y familia* (Trad., Madrid, ed. Fax).

G. Clement: *Contra la aparición de la vida*, 1936.
R. de Guchteneere: *La limitación de la natalidad*. Trad., 1930.
E. Jiménez Asenjo: *El anticoncepcionismo ante la Moral y la Ley penal*, 1943.
A. Gemelli: *La fecondazione artificiale secondo la teologia morale catolica* ("La scuola catolica", 1946-1947).
J. Grosam: *Die Sterilisation auf Grund privater Autorität und auf Grund gesetzlicher Ermächtigung* ("Theol. Pr. Qschr.", 1930).
A. H. Hübner: *Eherecht der Geisteskranken und Nervosen*. Bonn, 1921.
R. Michels: *Nei primordi della scienza eugenetica. Le utopie di Tommaso Campanella* ("Riv. Int. di Fil. d. Diritto", 1930).
J. Pujiula: *La eugenesia y el certificado prenupcial* ("Rev. Int. de Sociología", 1944).
A. de Sobradillo: *El certificado médico prematrimonial*, 1943.
A. Vallejo Nájera: *La asexualización de los psicópatas*, 1934.
— Vide *Mariage et Natalité*: trabajos presentados al Congreso de la natalidad celebrado en Bruselas en 1931 (Ed. de la Cité Chrétienne, 1932).

LA SOCIEDAD Y LA AUTORIDAD POLITICAS, SU FUNDAMENTO

La Ley natural rige la vida individual y social del hombre, de suyo inseparables, y, por tanto, el orden político, que pertenece al sector de lo *agible*. Las conexiones profundas entre justicia y paz, entre libertad y verdad, entre verdad y moral, mantienen aquí plenas vigencias, como la coordinación fundamental entre los principios y los hechos, allende cualquier abstraccionismo. La política se apoya en verdades universales y participa de las múltiples posibilidades e incertidumbres de lo histórico. Pero, sobre todo en tiempos de crisis, cuando parece que caducan los rasgos esenciales de la naturaleza humana, importa discernir cuanto hay de eterno en todo orden humano.

El "contrato social"

La idea del "pacto social" como razón originaria de la sociedad y de la autoridad civil no es idea rusoniana. Tiene antecedentes en los epicúreos y aun en algunos presocráticos. Ni siquiera la modalidad que Rousseau le imprime es original: el llamado "estado de naturaleza", el resentimiento y el hastío hacia la civilización, el sentimentalismo anárquico, los cálculos para dosificar la libertad y la autoridad, todo ello había suscitado largas discusiones y ensayos.

El Padre Suárez, sin ser en el fondo más radical que alguno de sus predecesores, subrayó la importancia del pacto para conjurar el absolutismo de ciertos príncipes protestantes y acentuar las diferencias entre el Poder pontificio, directamente recibido de Dios, y el Poder civil, recibido indirectamente a través del pueblo. Pero, como veremos, partía de la sociabilidad humana y del origen divino del Poder. En esta línea sigue, pese a notorios contrastes, Hugo Grocio, que liga la idea del Derecho a la de sociabilidad y reconoce ésta en los siguientes términos: *etiamsi re nulla indigeremus, ad societatem mutuam appetendam ferret* (*De Jure belli ac pacis*, párrafo 16).

Rousseau, con un enfoque más teórico que histórico y con su habitual efectismo, plantea el problema partiendo de un primitivo "estado de naturaleza" arcádico —frente al *bellum omnium contra omnes*, de Hobbes—, que desemboca en la sociedad y el determinante de la autoridad.

Aunque Rousseau trata de mitigar el extremismo del "Discurso sobre las desigualdades humanas", al comienzo del *Contrato social* lanza esta afirmación rotunda: *L'homme est né libre, et partont il est dans les fers*. Aquí hay más efectismo que afán de exactitud, y, como apuntaba Balmes, descúbrese el tribuno bajo la capa del filósofo. El hombre —observa Maritain—, lejos de nacer libre, ajeno a todo constreñimiento, va procurando esa libertad, conquistándola mediante una condición: la de servicio (1).

El planteamiento rusoniano del problema del orden social es sofístico. El orden social —dice— es un derecho sagrado que sirve de base a los demás. Pero este derecho no proviene de la naturaleza. Luego está fundado en convenios humanos. La segunda premisa es falsa y falsea toda la construcción. La familia —añade— es la más antigua de las sociedades; pero sus raíces naturales se prolongan también mediante el convenio: si sus miembros, padres e hijos, permanecen unidos, es por propia voluntad. Luego la referencia a la familia como origen de la sociedad no elimina la vigencia del convenio.

¿Cabrá proclamar el derecho del más fuerte? La fuerza y

(1) *Trois Reformateurs*. "Luther, Descartes, Rousseau", París, 1925.

el derecho son absolutamente inconfundibles, y sólo estamos obligados a obedecer a los poderes legítimos. Los hombres llegan a un trance en que el "estado de naturaleza" se les hace imposible y no podrían ya subsistir. (Adviértase ya la peculiaridad de un "estado de naturaleza" que resulta inhumano.) Hay que buscar entonces una fórmula, "una forma de asociación que defienda y proteja con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y mediante la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca en definitiva sino a sí mismo, permaneciendo tan libre como antes". La solución estriba en que "cada uno de nosotros ponga en el acervo común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general, y que cada miembro forme parte indivisible del todo".

Esta fórmula surte efectos prodigiosos: el cuerpo político, cuya razón de ser se basa en la santidad del contrato, no puede violar este contrato, so pena de anularse; el soberano, no teniendo otro poder que el resultante de los poderes particulares que lo integran, no tendrá ningún interés contrario al de sus súbditos, ni éstos necesitan garantía alguna, porque ellos equivaldría a necesitarla contra sí mismos. *Le souverain, par cela seul qu'il est, est toujours tout ce qu'il doit etre.* El paso del "estado de naturaleza" al estado civil produce en el hombre un cambio muy notable, sustituyendo en su conducta la justicia al instinto y dando a sus acciones la moralidad que les faltaba. La voz del deber se impone al mero impulso físico, el derecho desplaza al apetito y el hombre se percata de su racionalidad (2).

Con lo que llegamos al concepto de soberanía. Así como la naturaleza da a cada hombre un poder absoluto sobre todos sus miembros, el pacto social da al cuerpo político un poder absoluto sobre todos los suyos, y este poder, dirigido por la voluntad general, denomínase soberanía. Distingue Rousseau entre la "voluntad general" y la "voluntad de todos", advirtiendo que la generalización de la voluntad depende más bien del interés común que del número de voces que la integran y diferenciando esa voluntad general, que es siempre recta, del juicio

(2) *Du contrat social.* Lib. I, caps. VII y VIII.

que la guía, el cual no siempre es claro y certero. Asimismo separa el poder legislativo, que corresponde al pueblo. El Gobierno entonces aparece como un nuevo órgano en el Estado, distinto del pueblo y del soberano, intermediiario entre ambos.

Dejando para otro lugar el juicio sobre la personalidad filosófica de Rousseau y descartando objeciones históricas incongruentes con la actitud rusoniana, es indudable que la sumisión política requiere, dada la libertad del hombre, un cierto consenso. Pero, en primer término, es artificiosa la disyuntiva entre lo natural y lo contractual, y en segundo lugar, el contrato no puede ser fuente primaria de derechos y deberes políticos, puesto que no lo es del Derecho en sí. El Derecho no se basa en las voluntades, sino en la ley eterna, participada en el hombre, y uno de cuyos principios es el *pacta sunt servanda.*

En otro respecto observan algunos pensadores cómo Rousseau introduce en el contrato social dos corrientes irreconciliables: la concepción laica del Estado y cierto sentimentalismo religioso. "Es un místico —apunta J. Chevalier— en el sentido vulgar y envilecido del término" (3). El rusonismo proviene más de las herejías afeminadas, principalmente del quietismo, que del calvinismo doctrinal, como pretendieron algunos comentaristas, incluso el propio Maistre: "Aviva en nuestras almas las cicatrices mismas del pecado original." "La historia de la vida y doctrina de Rousseau —escribe J. Charmont— nos muestra demasiado bien qué errores y faltas puede cometer quien se sustrae al fuero de la experiencia y pone la lógica deductiva al servicio del sentimiento. Y así fue como un hombre tan celoso de su independencia resultó inconscientemente el teórico del absolutismo" (4).

El Derecho y el Estado

Según ciertas construcciones positivistas, la sociedad política y la autoridad son efecto de presiones arbitrarias en un principio, mantenidas luego por la fuerza y la costumbre. Ani-

(3) *Jean Jacques ou le Saint de la Nature,* 1924.

(4) *La rennaissance du Droit Naturel,* pág. 42, 2.ª ed., 1927.

mal de costumbre, el hombre llega a considerar norma una subordinación que antes le violentaba, se resigna a ella y así va formándose una casta dominante. El Estado viene entonces a regular ese dominio que un sector social ejerce sobre los demás sectores.

Así enfocada la cuestión, apenas cabe distinguir entre autoridad y tiranía, y todo poder sería originariamente tiránico y el derecho quedaría supeditado al hecho.

El positivismo jurídico posteriormente trató de darle dignidad conceptual a esta visión naturalista, mediante una dialéctica del Derecho y el Estado. Todo orden jurídico-social se basa en el Estado. Ejemplo de esta construcción nos lo ofrece Gumplowicz (5). Gumplowicz considera el Derecho y el Poder como meros fenómenos del mundo social, y afirma rotundamente que todo derecho fuera del Estado es un mito, que el hombre tiene solamente aquellos derechos que el Estado le concede. Cualquier otro intento de explicación unitaria es forzar el horizonte infinito de los fenómenos para encajarlo en el ámbito limitadísimo del espíritu humano. Nos encontramos ante un libro donde faltan las primeras y las últimas hojas, o por lo menos permanecen cerradas bajo siete sellos. "El Derecho sólo es concebible en el Estado y se identifica con él y a él debe su existencia, no en el sentido de que el poder estatal eleve a la categoría de ley lo que hasta entonces fuera pura costumbre o norma moral, sino en el de que el Estado es el auténtico creador del Derecho." Distingue luego (distinción mantenida por otros juristas de su escuela) sectores donde el Estado apenas interviene como Poder y sectores estrechamente dependientes del Poder estatal. Pero esta distinción es aquí inoperante, porque la esencia de lo jurídico no depende de tal intervención (6).

---

(5) *Allgemeines Staatsrecht*, 1907, y *Die soziologische Staatsidee*, 1902.

Vide también I. PETRONE: *Il Diritto nel mondo dello spirito*. Milán, 1910; LASSON: *System der Rechtsphilosophie*, 1882; PAULSEN: *System der Ethik;* F. OPPENHEIMER: *Der Staat*, 1909; R. LOENING: *Ueber Wurzel und Wesen des Rechts*, 1907.

(6) *Allgemeines Staatsrecht*, págs. 13 y sigs., 1907.

Vide la polémica de Gumplowicz con Brunetière: Crítica de Bru-

Para eludir el absolutismo consiguiente a la identificación entre Estado y Derecho, recurrióse a doctrinas apoyadas en el historicismo, o en el sentimiento, o en el utilitarismo pragmático, o montadas sobre la "voluntad general". Es entonces cuando algunos tratadistas de mayor precisión técnica lanzan la teoría de la *autolimitación*: la primacía del Estado se concilia con la sujeción de ese mismo Estado al Derecho vigente; nadie más interesado que él en mantenerlo. Esta teoría, uno de cuyos más conspicuos representantes es Jellinek, podrá resolver algún problema técnico de separación de poderes, pero es artificiosa y no roza la medula de la cuestión; antes bien, la encierra en un círculo vicioso.

El formalismo kelseniano renueva expresamente el positivismo de Laband y de Jellinek. Según ya vimos, considera la dualidad entre Estado y Derecho como un desdoblamiento inútil, y el Derecho natural como una contradicción *in terminis* y un fermento anárquico. El Derecho —insiste— es un sistema coactivo de normas y el Estado es su personificación, la integración del orden jurídico total. Los elementos clásicos del Estado, el pueblo y el territorio, quedan diseñados con genial unilateralidad como las esferas espacial y personal del orden jurídico vigente. Vigencia jurídica y poder estatal son conceptos convertibles. La positividad del Derecho coincide con la soberanía del Estado. La soberanía es una cualidad lógica del orden jurídico total, y consiste sencillamente en que este orden no derive su validez de ningún otro superior. Reconocerle al Estado una entidad diversa de la del Derecho es desdoblar un concepto lógico puro, una creación racional.

Ya se advirtió que, con esta actitud, Kelsen no trata de justificar el absolutismo, sino de darle al Estado un máximo de juridicidad y romper con ciertas concepciones groseras de lo estatal. Sino que esta juridicidad queda al margen de la justicia, mantiene un tono panteísta y al cabo entronca con la máxima sofística del derecho del más fuerte. El Estado es fundamentalmente el custodio del Derecho, y en este sentido cabe

---

netière en la "Revue de deux Mondes" (15-I-1893) y prólogo de Gumplowicz a la 2.ª ed. de su obra.

subrayar parte de la teoría kelseniana; pero ni es la única personificación del orden jurídico ni puede garantizarlo si no hay una conciencia previa de los principios jurídicos fundamentales. Aquí, como en tantos puntos, es constante la involucración.

La identificación entre Estado y Derecho ha sido rechazada desde muy distintos sectores. En primer término, cabe resumir los argumentos clásicos:

a) La efectividad de la coacción no es esencial al Derecho.

b) La autoridad supone un derecho a exigir la sumisión. Cualquier doctrina que no tenga esto en cuenta cae en una petición de principio.

c) El Derecho es anterior a toda organización estatal. "El crimen de Caín —observa Cathrein— fue contra el Derecho, aun cuando no había entonces Estado ni ley penal que lo condenara" (7).

d) Presentar como fundamento del Estado la mera costumbre o ciertas fuerzas ciegas o subconscientes equivale a negarle la autoridad, so pena de admitir que lo inferior engendre lo superior. Por otra parte, el derecho consuetudinario es una prueba de cómo puede surgir la norma y la estructura jurídica al margen del Estado.

e) Habría que negar como tal el Derecho Canónico, o, a lo más, considerarlo como un Derecho estatal que versara sobre las relaciones en materia religiosa. Habría que negar asimismo el Derecho Internacional o dejarlo a merced de un contractualismo inestable.

f) La filosofía del Derecho es evidentemente más amplia que la filosofía del Estado. Ni cabe equiparar la singularidad de cada Estado y la universalidad del Derecho.

Stammler, al estudiar la génesis del Derecho, advierte que cualquier intento de esclarecer el concepto de Estado presupone, como inexcusable *prius* lógico, la noción del Derecho. Y un día León Duguit, asustado de la construcción kelseniana,

(7) *Recht. Naturrecht und positives Recht,* págs. 137 y sigs.

quizá por no ser del todo ajeno a ella, reaccionaba paladinamente: "Si identificamos Estado y Derecho, es difícil que éste limite a aquél; por lo menos, yo no he encontrado esa limitación en la obra de Hans Kelsen. Cuanto más viejo, más me voy convenciendo de que son vanas cualesquiera especulaciones jurídicas que no determinen de modo efectivo el fundamento sólido de una limitación jurídica a la acción de quienes detentan la fuerza, sean individuos, grupos o clases. No comprendo cómo pueda establecerse tal fundamento, si el Estado y el Derecho se confunden. El panteísmo jurídico de Kelsen me parece, mientras no me demuestren lo contrario, la negación misma del Derecho público" (8).

El hombre necesita saber por qué se somete al Estado, con qué finalidad y con qué garantías. Estas no son estrictamente las formales que señala la Constitución, sino las que determina la Justicia. Es demasiado grave esto que denominamos sumisión a la autoridad para contentarnos con la razón de que el Estado personifica el Derecho. Importa comprender no sólo por qué existe, sino por qué debe existir el Estado. La cuestión de la justificación del Estado —advertía Herman Heller— no puede ser resuelta con la mera explicación de sus funciones. No porque asegure un orden social cualesquiera, sino porque persigue un orden justo, se justifican sus enormes exigencias. "Toda la época que sucede a la bancarrota del Derecho Natural se caracteriza por su incapacidad fundamental para entender, tan siquiera, la cuestión de la justificación del Estado, y no digamos nada de resolverla satisfactoriamente. El problema de la validez moral del Estado se confunde casi siempre con la cuestión referente a la razón sociológica de vigencia del poder estatal" (9).

Entre Estado y Derecho plantéase toda la problemática existente en la sociabilidad y en los caminos de perfección del hombre, toda la problemática suscitada por la articulación entre el bien individual y el bien común. Por aquí se infiere la dignidad del Estado, sin necesidad de identificarlo con el Derecho. El Derecho es anterior en sus fundamentos a toda organiza-

(8) *Rev. de Droit Public*, pág. 573, 1927.

(9) *La justificación del Estado* ("Cruz y Raya", núm. 9, dic. 1933).

ción estatal y su universalidad prevalece sobre las singularidades estatales. El Estado, en cambio, requiere una referencia meta-estatal, sin la que no tendría sentido nuestra subordinación ni valdría la pena sacrificar ciertos bienes individuales al bien común. Los mandatos del Estado —reconoce Harol Lasky— deben justificarse por razones distintas de las de su origen como voluntad del Estado: de donde nos precisa una teleología de la ley (10).

Doctrina clásica sobre el fundamento de la autoridad

Recordemos aquí los principios ya expuestos al considerar la compenetración de lo individual y lo social en el hombre. La doctrina clásica reitera en este punto la posición aristotélica y viene a formular éstas que pudiéramos denominar raíces ontológicas de la comunidad y de la autoridad política (11).

El hombre es social por naturaleza. El hombre que se resiste o desliga en absoluto de la sociedad —había sentenciado rotundamente Aristóteles—, o es bestia o es dios. El Padre Suárez, al recordarlo expresamente en la *Defensio fidei...*, señala este punto de partida: *Homo est animal sociabile, natura sua postulans vitam civilem et communicationem cum aliis homnibus* (12). La sociedad es necesaria para nuestra más elemental conservación; a diferencia de otros animales, el hombre perecería si quedara abandonado a su sola individualidad o degeneraria. Las necesidades materiales de la vida, la conciencia de la propia debilidad, los conocimientos técnicos, la diversidad de

---

(10) *Introducción a la política,* pág. 22. Trad. "Rev. de Occidente", 1931.

(11) Aristóteles: *Política,* I.
Santo Tomás: *De Regimine Principum.*
F. de Vitoria: *De Potestate civili.*
F. Suárez: *Defensio fidei christianae contra anglicanae sectae errores. De legibus ac Deo legislatore.* Lib. III.
De opere sex dierum. Lib. V.

(12) *De legibus...*, III, 3, núm. 19.

aptitudes y profesiones, el lenguaje y la comunicabilidad y la seguridad humana, todo ello postula la sociedad (13).

Más específico es el argumento del lenguaje, en el que insiste nuestro Luis de Molina (14). Un don tan singular como éste del habla hubo de concedérsenos para nuestra mejor comunicación, luego de haber hecho Dios al hombre más comunicativo que a los demás seres.

La sociedad es para nosotros, más allá de la mera subsistencia, un medio de perfección, tanto por el lado del entendimiento como por el de la voluntad. Nuestro saber lo asimilamos mediante una elaboración social, y aun en soledad discurrimos bajo el signo de la convivencia. La vida afectiva implica una sociabilidad profunda, y el ejercicio de las virtudes cardinales y de la caridad es eminentemente social (15).

El hombre aislado, aun dando que sobreviviera, es muy difícil que no degenere. "Si nuestra natural necesidad —observa el maestro Pérez de Oliva— no nos ayuntara en los pueblos, tú vieras cuáles anduvieran los hombres solitarios, sin cuidado,

---

(13) "Naturale autem est homini ut sit animal sociale et politicum, in multitudine vivens, magis etiam quam omnia animalia, quod quidem naturalis necessitas declarat... Onus homo per se sufficienter vitam transigere non posset... Homo autem horum, quae sunt vitae necessaria, naturalem cognitionem habet solum in communi... Est igitur necessarium homini, quod in multitudine vivat, ut unus ab alio adjuvetur, et diversi diversis inveniendis per rationem occuparentur, puta, unus in medicina, alius in hoc, alius in alio. Hoc etiam evidentissime declaratur per hoc, quod est proprium hominis locutione uti, per quam unus homo aliis suum conceptum totaliter potest exprimere... Magis igitur homo est communicativus alteri quam quodcumque aliud animal, quod gregale videtur" ("De Regimine Principum", I, 1).

"... Praeter necessitatem in corpore sano, sunt et aliae conditiones necessitatis pertinentes ad corpora aegra, quibus homo frequenter subjicitud"... (*Ibid.*, IV, 2).

(14) *De Justitia et Jure*, I, Tr. 2, Disp. 22, núm. 8.

(15) Cabría dilucidar, alumbrar aquí la vena social de la fe y de la esperanza; pero nos ceñimos elementalmente a la sugerencia tomista respecto de las virtudes cardinales: "... Temperantia, fortitudo, prudentia et justitia, quae quidem omnes ad alterum ordinantur, et sic requirunt multitudinem hominum, ex quibus constituitur civitas" ("De Regimine Principum", IV, 3).

sin doctrina, sin ejercicios de virtud y poco diferentes de los brutos animales; y la parte divina, que es el entendimiento, fuera como perdida, no teniendo en qué ocuparse" (16). Santo Tomás lo había advertido con su magistral laconismo: *Vita socialis necessaria est ad exercitium perfectionis. Solitudo autem competit jam perfectis.*

Sentimos, pues, en nuestro cuerpo la necesidad de las instituciones sociales, pero la sentimos aún más en nuestra alma. Por eso, aun en el estado de inocencia, hubiera existido una sociedad donde, aparte diferencias biológicas, se concertaran ciertas desigualdades de virtud, talento, temperamento, aptitud, vocación. Por eso la sociedad humana, como apuntaba Luis Vives, no queda reducida a la vida presente.

Aquí —digámoslo de paso, porque excede del ámbito elemental de este libro—, la filosofía clásica y la filosofía existencial pueden recorrer juntas un largo trecho. Hay trances en que nos retraeríamos radicalmente de toda convivencia; pero tales estados de ánimo más bien responden a una sociabilidad herida que a insociabilidad. Certeramente hablaba Kant de la "asocial sociabilidad" del hombre. Es ésta la misma vena social que late en nuestro apego a la vida, incluso en nuestro afán de supervivencia: ¿Quién anhelaría una inmortalidad en soledad absoluta? ¿Quién se avendría a quedarse en un mundo donde no encontrara a ningún semejante? Nadie, aunque ese mundo nos ofreciera resueltas por arte de encantamiento todas nuestras necesidades vitales. La soledad humana tiene siempre resonancias sociales, cicatrices que siguen doliéndole al solitario.

Muchas veces —se ha dicho— pensamos lo social más como conveniente que como necesario, y no se nos ofrece con la misma rotundidad que lo cósmico. Cierto; en primer término, porque no es una necesidad cósmica, traspasada por la ley de causalidad, sino una tendencia natural regida por la razón y la voluntad del hombre. Y luego, que la profundidad y exactitud de una verdad no depende de la rotundidad con que se nos muestre. "La sociedad —resumía Unamuno— es también natu-

(16) *Diálogo de la dignidad del hombre*, pág. 69 (Ed. cit.).

raleza... Querer separar lo natural de lo social en las cosas humanas es la empresa más absurda y disparatada que se puede concebir, y todo el que ha pretendido llegar al hombre completamente natural, al hombre no pervertido por la sociedad, no ha llegado sino al contratante social de Juan Jacobo, a un hombre algebraico o geométrico, a un hombre por definición, que ni es hombre ni cosa que lo valga. Ese es el hombre que dijo lo de "pienso, luego soy"; es decir, no ha habido hombre alguno que haya dicho semejante cosa."

Frecuentemente nos rebelamos contra la sociedad. Pero no suele ser contra la sociedad, sino contra el grupo histórico en que nos vemos insertos, o contra los modos de la autoridad; y en todo caso nuestras retracciones o rebeldías suelen inspirarse en otra sociedad más o menos utópica. Los conflictos entre el individuo y la sociedad tienen su primera explicación en el desequilibrio interno de la naturaleza, que trae consigo la imperfección y pesadumbre de las instituciones naturales. Pesa la sociedad política como pesa la familiar y la matrimonial, con ser tan naturales. Ulteriormente cabrá aducir mil causas históricas, reductibles al funcionamiento anormal del individuo, de la comunidad o de entrambos. No confundamos aquí lo normal con lo cotidiano y lo anormal con lo excepcional. La mentira es cotidiana y anormal; la virtud, aun siendo excepcional, es normal.

El desquiciamiento individual, en sus múltiples formas, es reductible a la disyuntiva aristotélica, a haberse convertido el hombre en bestia o en dios: egoísmo, utilitarismo, superficialidad, soberbia, rebeldía. La sociedad puede desquiciarse hacia dos extremos: *a*), cuando pretende convertirse en comunidad familiar o religiosa, con el consiguiente entrometimiento y angostura del vínculo político, pretensión refutada por Suárez contra los anglicanos y denunciada ya por Aristóteles como una de las quiebras del Estado platónico; *b*), la degeneración de la sociedad en multitud (17).

Cuando la sociedad pretende fines que exceden su compe-

(17) *Vide* J. Corts Grau: *Comunidad y Multitud,* en *Actas del Primer Congreso Nacional de Filosofía de Mendoza,* vol. I, año 1949.

tencia, provoca la rebeldía. Cuando se convierte en multitud, provoca la despersonalización o el retraimiento, traducido frecuentemente en inhibición. De ahí que los estados multitudinarios aumenten indirectamente el número de los retraídos, de los excéntricos, de los que se quedan *hablando solos —magna civitas, magna solitudo,* confesaba F. Bacon—, lo cual no es, en fin de cuentas, sino la profunda y desesperada expresión de nuestra sociabilidad. El desequilibrio se agrava cuando una sociedad multitudinaria tiene pretensiones de comunidad religiosa y familiar. Tal, por paradójico que esto parezca, el caso de ciertos momentos del Estado liberal: tras desintegrar la comunidad a merced del individualismo relativista, pretender imponerle al hombre una cohesión y disciplina artificiosas, mixtificando el escepticismo con la inquisición.

La sociedad, pues, no es una solución genial, la ocurrencia de algunos hombres acuciados por el instinto de conservación o de rivalidad y poderío, sino el modo natural de vivir, cuyas raíces descubrimos en todo hombre por cualquier resquicio que lo examinemos. Hay fenómenos que en apariencia desmienten esta naturaleza social: por ejemplo, la guerra, la discusión, la lucha. En rigor, implican precisamente una tendencia social aguda, un no poder desentenderse de los demás. Como también cabe concertar con la sociedad al aventurero; entre el aventurero y su grupo lo que suele haber es una diferencia de tensión.

Estas consideraciones, aplicables a cualesquiera agrupaciones humanas, culminan en la sociedad política. Los hombres se congregan, no para mantener su mera vida animal, sino *ut simul bene vivant.* Con lo que surgirán diversas sociedades, tanto más perfectas cuanto mejor se basten para subvenir a las necesidades humanas que tratan de satisfacer, y cuanto más universal sea su ámbito y más elevado su fin. Hasta llegar a esa comunidad política, donde los hombres hallan lo necesario para su desenvolvimiento en el orden temporal (18).

---

(18) "Cum autem homini competat in multitudine vivere, quia sibi non sufficit ad necessaria vitae, si solitarius maneat, opportet quod

Decir sociedad política es decir mucho más que familia *stricto sensu* o que agregado humano: convivencia organizada para nuestra perfección, para lograr ciertos fines que trascienden de la esfera familiar y de otras instituciones intermedias, y mantener las garantías de su cumplimiento. Postulamos entonces una comunidad estable proyectada al futuro, más allá del mero contacto efímero y de los instintos primarios, con fines y estructuras permanentes. *Communicatio loci non est civitas* —apostilla Santo Tomás a la *Política* de Aristóteles—; *sed communicatio bene vivendi.*

Ahora bien; para que exista verdadera sociedad, y para que ésta no degenere en multitud, requiérese una *forma,* una dirección unitaria. He ahí la autoridad: *aliqua vis regitiva communis in corpore, quae ad bonum commune omnium membrorum intenderet...* (19). Reitérase aquí la finalidad marcada al definir la ley como *Ordinatio rationis ad bonum commune.* Así como en el orden individual hay una conciencia, así en el orden social ha de haber quien dictamine y defina en todo momento cuál es el bien común, y disponga los medios para lograrlo, en sus aspectos positivo y negativo. *Ubi non est gubernator, ibi corruet populus,* sentencian los Proverbios. La autoridad se afirma como un título para ejercer la justicia, y con un sentido racional y teleológico que exige la virtud de la prudencia y determina las modalidades humanas de la sumisión. La autoridad implica dirección normativa y fuerza obligatoria. En términos suarezianos: las comunidades humanas no pueden mantenerse sin la justicia y sin la paz, y éstas no tienen consistencia sin un gobernante con facultad de mandar y de obligar;

---

tanto sit perfectior multitudinis societas, quanto magis per ser sufficiens erit ad necessaria vitae." ("De Regimine Principum", I, 1.)

"Tanto enim regimen perfectius est, quanto universalius est, ad plura se extendens, et ulteriorem finen attigens." (2.ª 2.ᵉ, q. 50, a. 1.)

Cum omnis communicatio omnium hominum ordinetur ad aliquid necessarium vitae, illa erit perfecta communitas, quae ordinatur ad hoc quod homo habeat sufficienter quidquid est necessarium ad vitam: talis autem communitas est civitas." (In. Polit., I, 1.)

(19) *De Regimine Principum,* I, 1.

luego es menester un príncipe que mantenga a los hombres en el cumplimiento de sus deberes (20).

Este doble poder, directivo y coercitivo, reporta una vinculación espiritual, por humana. Suponer que procediera de la fuerza equivaldría a pensar que lo superior deriva de lo inferior. Tampoco hombre alguno, por su escueta individualidad, puede considerarse dueño de esa enorme facultad que supone el imponer a los demás una conducta, con la consiguiente sanción. De ahí que hayamos de buscarle a la autoridad un origen y fundamento más alto. Con lo que llegamos a la cuestión del origen divino de esa autoridad.

El origen divino de la autoridad

En primer término, Dios es el origen del Poder, porque es el origen y fundamento de todo ser, de todo derecho, de todo dominio. Más concretamente: "El hombre no ha sido criado para vivir solo; su existencia supone una familia, sus inclinaciones tienden a formar otra nueva, sin la que no podría perpetuarse el linaje humano. Las familias están unidas entre sí por relaciones íntimas, indestructibles; tienen necesidades comunes. Las unas no pueden ni ser felices ni aun conservarse sin el auxilio de las otras; luego han debido reunirse en sociedad. Esta no podía subsistir sin orden, ni el orden sin justicia, y tanto la justicia como el orden necesitan un guarda, un intérprete, un ejecutor. He aquí el poder civil. Dios, que ha criado al hombre, que ha querido la conservación del linaje humano, ha querido, por consiguiente, la existencia de la sociedad y del poder que ésta necesitaba. Luego la existencia del poder civil es conforme

---

(20) Recordemos aquí las razones expuestas sobre la necesidad de las leyes positivas.

Cabe también registrar un escollo a la doctrina de la autoridad, formulado por Balmes y reiterado por León XIII en la *Diuturnum illud*: "Aunque el hombre, arrogante y contumaz, intenta muchas veces romper los frenos del mando, jamás, sin embargo, pudo conseguir el no obedecer a nadie."

a la voluntad de Dios, como la existencia de la patria potestad" (21).

Unicamente negando la existencia o los atributos de Dios cabría negar la fundamentación divina de la autoridad. No consiste ésta en suponer que el cielo envíe a los príncipes una Bula de institución. "Lo que es de derecho divino —continúa Balmes— es la existencia de un poder que gobierne la sociedad...; doctrina que, al propio tiempo que asegura el orden público, fundando en motivos de conciencia la obligación de obedecer, no desciende a aquellas cuestiones subalternas que dejan a salvo el principio fundamental." Bien entendido que esta doctrina se proyecta, no sólo sobre la autoridad política, sino sobre toda autoridad.

Este es el alcance inicial de tantos textos bíblicos: *Per Me reges regnant..., per Me principes imperant et potentes decernunt justitiam* (22). *Praebete aures, vos qui continetis nationes..., quoniam data est a Deo potestas vobis, et virtus ab Altissimo* (23). *Non haberes potestatem adversum me ullam, nisi tibi datum esset desuper* (24). Esta la interpretación apostólica. *Subjecti estote omni humanae creaturae propter Deum, sive regi quasi praecellenti, sive ducibus tamquam a Deo missis ad vindictam malefactorum, laudem vero bonorum, quia sic est voluntas Dei* (25). *Non est enim potestas nisi a Deo: quae autem sunt, a Deo ordinatae sunt. Itaque qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit... Ideo necessitate subditi estote, non solum propter iram, sed propter conscientiam* (26).

San Juan Crisóstomo explana diáfanamente este último texto en su Homilía XXIII. Que haya principados, y que unos manden y otros sean súbditos no sucede al acaso, sino por divina

---

(21) J. BALMES: *El Protestantismo comparado con el Catolicismo...*, cap. 48.

De Regimine Principum, III, 1, 2, 3, 7, 9; II, 9.

Vide H. BERGSON: *Les deux sources...*, al comienzo.

(22) *Prov.*, VIII, 15-16.

(23) *Sap.*, VI, 2-3.

(24) *Ev. San Juan*, XIX, 11.

(25) Epist. 2.ª de San Pedro, 13-15.

(26) SAN PABLO: *Epist. ad Rom.*, XIII, 1-5.

sabiduría. Ni se trata con ello de vincular por derecho divino el poder a determinada persona o familia, ni de justificar el despotismo, sino de todo lo contrario. En rigor, el hombre no se somete a otro hombre ni al representante de un grupo, sino al ministro de una jurisdicción anclada en Dios, donde el gobernante ha de regir al pueblo, inspirándose y acatando él también unas leyes que están por encima de su arbitrio y sintiendo sobre su conciencia una responsabilidad mucho más profunda y eficaz que la exigible por los súbditos o por la Historia.

La fórmula "por la gracia de Dios", más que un privilegio, significa el reconocimiento de que sin esa gracia divina no ejercerían la autoridad. "Si los príncipes gobernantes —declara Pío XI en la *Mirari vos*— legítimamente elegidos se persuaden de que ellos imperan, más que por propio derecho, por mandato y representación de Jesucristo, a nadie se le ocultará cuán santa y sabiamente habrán de usar de su autoridad y la cuenta que habrán de tener al dar y ejecutar las leyes, con el bien común y con la dignidad humana de sus inferiores." Huelga decir, por otra parte, que este origen divino alcanza a cualesquiera formas de gobierno ajustadas a la ley natural, y que el término "gracia" se toma aquí en un sentido amplio, de suerte que sus culpas no le restan de suyo al príncipe la potestad (27). Nuestra sumisión responde a unos principios que trascienden de la persona de quien ejerce el Poder, y el prestigio de la autoridad depende de la virtud con que encarne esos principios.

En cuanto al elemento coercitivo, aunque indispensable en la naturaleza actual del hombre, es secundario. La autoridad hubiera existido en el estado de inocencia, como *officium consulendi et dirigendi;* pero las mismas razones que exigen la coactividad jurídica exigen esa sujeción forzosa al Poder (28).

---

(27) *Vide,* por ejemplo, ALFONSO DE CASTRO: *Adversus Haereses.* Lib. XII, Ap. "Potestas".

(28) SAN AGUSTÍN: *De Civitate Dei,* XIX, 12 ss.

"Si loquamur de dominio per modum servilis subjectionis, introductum est propter peccatum; sed si loquamur de dominio prout importat officium consulendi et dirigendi, isto modo quasi naturale potest dici, quia etiam in statu innocentiae fuisset. Et haec est sententia Augustini", XIX "De Civitate Dei"... ("De Regimine principum", III, 9.)

Este fundamento de la autoridad no prejuzga respecto del origen próximo, cuestión en torno a la cual destacaron dos pareceres: *a*), la autoridad se comunica de modo inmediato al príncipe, aunque el organismo social lo designe previamente; *b*), la autoridad reside primariamente en la sociedad, por cuyo consentimiento pasa al príncipe.

Defensor preclaro de la segunda teoría es —como ya se apuntó— el padre Francisco Suárez, quien afirma que tanto la sociedad como la autoridad descansan en un pacto, expreso o tácito. Sin este consenso tendríamos, dice, la comunidad familiar o patriarcal, o la multitud informe. Suárez no habla de pactos meramente convencionales como raíz última y decisiva de la sociedad civil, y advierte expresamente que la voluntad de los hombres no es la causa eficiente de la autoridad; el consentimiento es la causa secundaria que presupone la primaria: una sociabilidad radical del hombre y una ley natural (29).

Cuando Suárez considera un primer consenso, determinante de la sociedad, y admite la posibilidad de que el Poder resida transitoriamente en la sociedad misma, adviértese que lo que pretende es mantener a todo trance una comunidad que no degenere en multitud, que pueda subsistir algún tiempo sin concreción personal de la autoridad, pero no sin esta autoridad, por difusa que la supongamos. Aunque la analogía sea muy remota, recordemos cómo, según el *Génesis,* primero fue creada la luz y luego el sol, la luna y las estrellas (30).

Balmes vio claro la importancia del origen próximo, mientras mantengamos precisas las ideas de finalidad y responsabilidad de todo Gobierno. Ambas teorías coinciden en la santidad del origen primario del Poder, en sus deberes y derechos y en los derechos y deberes de los súbditos. En cambio, pondera la oportunidad de la doctrina suareziana al distinguir entre la

---

(29) *Vide,* de Suárez, principalmente, *De opere sex dierum.* Lib. V; *De legibus...,* III; *Defensio fidei catholicae contra anglicande sectae errores.*

(30) Más detenidamente hemos expuesto la doctrina suareziana en *El P. Francisco Suárez y la sociedad y autoridad civiles* ("Rev. G. Legislación y Jurisprudencia", 1930), y *Sobre el origen de la autoridad* ("Acción Española", 1934).

autoridad pontificia y la civil, derivadas aquélla inmediatamente y ésta mediatamente de Dios. Con lo que venía a conjurar dos extremos: la anarquía y la tiranía, las rebeldías incipientes y la pretensión de los príncipes protestantes que, invocando el derecho divino, creyéronse directamente enviados de Dios, con el poder absolutamente vinculado de raíz a su persona y libres de toda responsabilidad ante los hombres (31).

Sin entrar en la complejidad histórica de donde han ido surgiendo las diferentes modalidades de la autoridad política, lo cierto es que esta autoridad, precisamente por ser necesaria, ha tenido y puede tener los más diversos orígenes próximos (32).

Ni cabría en modo alguno, aun descartando el consentimiento como origen próximo de la autoridad, desdeñar la aquiescencia del pueblo, las raíces voluntarias de toda sumisión humana y su valor para consolidar la unidad. "La opinión pública —decía G. Renard— es como el coro de la tragedia antigua: no podemos desentendernos de su voz."

BIBLIOGRAFIA

H. Barth: *Die Idee der Ordnung. Beiträge zu einer politischen Philosophie,* 1958.

A. Brucculeri: *Meditazioni politiche,* 1946.

F. B. Cicala: *Filosofia e scienza politica,* 1933.

A. Dempf: *Christliche Staatsphilosophie in Spanien,* 1937.

E. Gil Roble: *Tratado de Derecho Político,* 1899.

G. Gentile: *Genesi e struttura della società,* 1946.

W. Glungler: *Lehre von Volk und Staat,* 1938.

H. Heller: *Concepto, desarrollo y función de la ciencia política,* 1933.

Ch. Journet: *Exigences chrétiennes en politique,* 1945.

L. Legaz: *Notas para una teoría de la obligación política* ("Rev. Est. Políticos", núm. 85).

G. Maggiore: *La Politica,* 1941.

P. Messnard: *L'essor de la philosophie politique au XVI siècle,* 1936.

G. Mosca: *Elementi di scienza politica,* 1939.

(31) J. Balmes: *El Protestantismo...*, cap. 51.

(32) *Vide* L. Le Fur: Prefacio al *Traité générale de l'Etat,* de Marcel de la Bigné de Villeuneve, pág. XVI.

F. Murillo Ferrol: *La crisis del problema teoría-práctica en la ciencia política* ("Arbor", 1955).
C. Ollero: *La relativización actual de los principios políticos* ("Rev. Est. Pol.", núm. 55).
— *La forma política* (*Ibid.*, núm. 75).
J. Ortega y Gasset: *El tema de nuestro tiempo.*
— *La rebelión de las masas.*
— *El hombre y la gente.*
L. E. Palacios: *La razón práctica y la política* ("Rev. Est. Polit.", números 19-20).
G. Perticone: *El problema morale politico*, 1930.
V. Pradera: *El Estado nuevo.*
A. Ravá: *Rapporti fra idealismo e realismo politico*, 1933.
L. Recaséns Siches: *En torno al subsuelo filosófico de las ideologías políticas* ("Rev. G. de Legislación y Jurisprudencia", 1928).
W. Sshwer: *Katholische Gesellschaftslehre*, 1928.
P. Sokolowski: *Politik und Rechtsphilosophie. Der Staat*, 1932.
O. Spann: *Kurzgefasstes System der Gesellschaftslehre*, 1914.
— *Der wahre Staat*, 1938 (2.ª ed.).
— *Filosofía de la sociedad.* Trad., 1933.
Encíclicas *Inmortale Dei, Libertas* y *Mit brennender Sorge.*

F. Battaglia: *Lineamenti di storia delle dottrine politiche*, 1936.
J. Beneyto: *Historia de las doctrinas políticas*, 1948.
J. Chevalier: *Les grandes oeuvres politiques de Machiavel à nos jours*, 1949.
A. Falchi: *Storia delle dottrine politiche*, 1933.
R. Fernández de Velasco: *La doctrina de la razón de Estado en los escritores españoles anteriores al siglo XIX*, 1925.
H. Freyer: *Die politische Insel. Eine Geschichte der Utopien von Platon bis zur Gegenwart*, 1936.
R. G. Getelli: *Historia de las ideas políticas.* Trad. Labor.
H. Heller: *Die Politischen Ideenkreise der Gegenwart*, 1926.
G. Holstein: *Historia de la filosofía política*, 1949.
G. Mosca: *Historia de las doctrinas políticas.* Trad. 1941.
V. Rüfner: *Grundformen des staatsphilosophischen Denkens der Neuzeit vom XV vis XIX Jahrhundert*, 1942.
T. Schwarz: *Denker der Politik. Geschichte der politischen Lehren*, 1940.
R. Stanka: *Geschichte der politischen Philosophie*, 1951.

Atger: *Essai sur l'histoire des doctrines du Contrat social*, 1906.
E. Cassirer: *Das Problem Jean J. Rousseau* ("Arch. f. Geschichte der Philosophie", 1932).
W. Eckstein: *Contributo alla teoria del contrato sociale* ("Riv. Int. di Fil. del Diritto", 1934).

G. GONELLA: *La crisis del contrattualismo*, 1938.
R. HUBERT: *Rousseau et l'ecole positiviste* ("Arch. de Phil. de Droit...", 1932).
J. KAERST: *Die Entstehung der Vertragstheorie im Altertum* ("Zeitschr. f. Politik", 1909).
J. KOHLER: *Der älteste Vertreter der Yehre vom Staatsvertrag* ("Arch. f. Rechts-und WPhil, 1906).
P. L. LEÓN: *Le problème du contrat social chez Rousseau* ("Arch. de Phil. du Droit...", 1935).
— *L'idée de volonté générale chez J. J. Rousseau et ses antecedents historiques* (*Ibid.*, 1936).
— *La notion de la souveraineté dans la doctrine de J. J. Rousseau* (*Ibid,.* 1938).
S. MOREAU-RENDU: *L'idée de bonté naturelle chez J. J. Rousseau*, 1929.
F. VON PAHLMANN: *Mensch und Staat bei Rousseau*, 1939.
A. V. PERETIATKOWICZ: *Die Rechtsphilosophie des J. J. Rousseau*, 1916.
G. RADBRUCH: *Rechtsphilosophie*, cap. XIX.
G. RICHARD: *La critique de l'hypothése du Contrat social avant J. J. Rousseau* (Arch. de Phil. du Droit...", 1937).
A. SALONI: *Rousseau*, 1949.
I. SCIAKI: *Il problema dello Stato nel pensiero del Rousseau*, 1938.
R. STAMMLER: *Begriff und Bedeutung der Volonté générale bei Rousseau* ("Rechtsphil. Abhandlungen und Vorträge", I. págs. 375 y sigs.).
G. DEL VECCHIO: *Sui caratteri fondamentali della filosofia politica del Rousseau*, 1912.
— *Brevi note sui vari significati della teoria del contratto sociale* ("Riv. Int. Fil. Diritto", 1947).
— *Derecho Natural y Contrato social* ("Rev. G. Legisl. y Jurispr.", 1949).
A. BANFI: *Saggio sul Diritto e sullo Stato* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1935).
R. BALZARINI: *Teoria generale dello Stato e del Diritto*, 1934.
G. B. BIAVASCHI: *La moderna concezione dello Stato*, 1924 (2.ª ed.).
J. BINDER: *Recht und Macht als Grundlagen der Staatswirksamkeit*, 1921.
W. BURCKHARDT: *L'Etat et le Droit*, 1931.
L. CABRAL DE MONCADA: *Universalismo e individualismo na concepcao do Estado: Santo Tomás de Aquino*, 1943.
D. A. CARDONE: *Il Diritto e lo Stato secondo la nuova filosofia della vita*, 1930 y 1931.
T. A. CASTIGLIA: *L'esperienza giuridica ed il concetto di Stato*, 1934.
T. FERNÁNDEZ MIRANDA: *La justificación del Estado*.
H. KELSEN: *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff*, 1922.
— *Staastform als Rechtsform* ("Zeitschr. f. öff. Recht", 1926.
H. KNITERMEYER: *Staat und Mench*, 1931.
H. KRÜGER: *Die geistigen Grundlagen des Staates*, 1940.
K. LARENZ, E. MAYER: M. WUNDT: *Rechtsidee und Staatsgedanke*, 1931.
J. A. MARAVALL: *Los fundamentatos del Derecho y del Estado*, 1947.

S. PANUNZIO: *Stato e Diritto,* 1931.
G. PERTICONE: *Il Diritto e lo Stato* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1929).
A. POGGI: *Il concetto del Diritto e dello Stato nella filosofia giuridica italiana contemporanea,* 1933.
J. SAUTER: *Die Entwicklung der abendländische Staatsidee* ("Arch. f. Rechts und WPhil.", t. 27).
D. SCHINDLER: *Recht und Staat,* 1931.
G. TASSICHT: *L'Etat et le Droit* ("Arch. de Phil. du Droit...", 1933).
G. DEL VECCHIO: *Sulla statualitá del Diritto* ("Riv. Int. Fil: Dir.", 1929).

EJERCICIO DE LA AUTORIDAD

Noción y alcance de la soberanía

La soberanía —explica Le Fur— no es en modo alguno ese poder hipostasiado, distinto de cualquier otro, que ha llegado a convertirse en algo mítico. Es, sencillamente, el derecho de decisión suprema y definitiva en un determinado orden. Se ha dicho que la soberanía es respecto del Estado lo que la libertad respecto del individuo: la facultad de disponer libremente, de decidir bajo la propia responsabilidad los medios conducentes a la tarea que nos está encomendada. Un poder es soberano cuando se ejerce en última instancia, cuando es el más elevado en su orden; pero ello no es óbice para que siga siendo un "derecho-función" con miras al bien del grupo gobernado por ese poder, análogamente a como la libertad es para el individuo un medio para cumplir su deber y lograr un cabal desenvolvimiento dentro de sus limitaciones jurídicas (1).

Allí donde surge un fin, surge el correspondiente derecho para cumplirlo, y según la jerarquía de los fines perfílase la jerarquía de poderes. Hasta llegar a uno que compendia el bien de la comunidad: el poder supremo correspondiente a ese fin es por antonomasia el soberano. Siendo un derecho, es al propio

(1) *La Saint-Siège et le Droit des Gens*, págs. 94 y sigs., 22 y sigs. París, 1930.
Les Accords du Latran, págs. 181, 240. París, 1930.

tiempo una misión, un deber y un servicio: el servicio al "bien común". La autoridad soberana se constituye y ejerce en interés del pueblo gobernado (2).

Con lo que se precisan las normas a que debe ajustarse el ejercicio de la autoridad:

a) Ley divina positiva.

b) Ley natural.

c) Exigencias históricas del bien común.

Gobernar es *id quod gubernatur convenienter ad debitum finem perducere* (3). La doctrina del buen gobierno entronca con la de perfección: el Gobierno es tanto más perfecto cuanto mayor es la perfección que el gobernante comunica a los gobernados. De ahí un doble mérito del gobernante, cuanto que está llamado no sólo a ser bueno, sino a ser causa de la bondad de los súbditos (4).

---

(2) Sobre esta noción, muy actual, del "bien común", *vide*:

R. KAIBACH: *Das Gemeinwohl und seine ethische Bedeutung*, 1928.

CH. DE KONINCK: *De la primacía del bien común contra los personalistas*. Madrid, 1952.

S. MICHEL: *La notion thomiste du bien commun*, con Prefacio de Jorge Renard. París, 1932.

L. E. PALACIOS: *La primacía absoluta del bien común* ("Arbor", julio-agosto, 1950).

G. RENARD: *Le Droit, l'Ordre et la Raison*, conf. 3.ª

L. SÁNCHEZ AGESTA: *El bien común y el problema de la política* (Textos de Santo Tomás y comentarios en "Arch. de Derecho Público", 1950).

F. SUÁREZ: *De legibus...*, I, 13, 7 y 11; III, 11, 5 y 18.

SANTO TOMÁS: *Summa* Theol., 2.ª 2.ª, q. 26, a. 3; q. 61, a. 1; q. 58. a. 7. *De Regimine Principum*, I, 1 y 15; IV, 23.

J. MARITAIN: *La personne et le bien commun*, 1947.

J. DODOLÍ: *El bien común*, 1951.

A. P. VERPAALEN: *Der Begriff des Gemeinwohles bei T. von Aquin*, 1954.

(3) *De Regimine Principum*, I, 14.

(4) "Tanto erit melior gubernatio, quanto major perfectio a gubernante rebus gubernandis communicatur" (1.ª, q. 103, a. 6).

"... assimilatur Deo quantum ad duo, scilicet quantum ad id quod Deus bonus est, in quantum creatura est bona; et quantum ad hoc quod Deus est aliis causa bonitatis, in quantum una creatura movet aliam ad bonitatem. Unde duo sunt effectus gubernationis, scilicet conservatio rerum in bono, et motio earum ad bonum." (*Ibíd.*, a. 4).

Las órdenes del gobernante no pueden ser mera presión coactiva ni exigencia arbitraria, porque entonces quedarían fuera del ámbito jurídico, sino ordenación de la razón al bien común, basada en el dictamen práctico de la prudencia (5). Aunque la índole de nuestra naturaleza exige cierto dominio por parte de la autoridad, propiamente no es el dominio, sino el *cuidado* de la comunidad, lo que la autoridad ejerce.

Por su parte, los súbditos, como hombres que son, han de someterse por vínculos de voluntad racional, adquiriendo entonces la sumisión política un carácter de colaboración.

El individuo y la autoridad

Prestamos obediencia a la autoridad política porque ello redunda en nuestra propia perfección y porque estamos obligados a cooperar al bien de la comunidad que esa autoridad gobierna. Dado que las diferencias individuales son múltiples y el gobierno es uno, el ejercicio de la autoridad tiende a unos fines y a un bien que no es la resultante de los bienes, ni mucho menos de todas las aspiraciones de los súbditos. El fin supremo del hombre es la felicidad; pero, aun dando que el Poder público contara con medios idóneos para su logro, en la felicidad de cada cual median factores muy subjetivos y hasta independientes de los hombres. Sin pedirle, pues, a la autoridad lo que excede de sus posibilidades, sí tiene ésta el deber de asegurar aquellas condiciones generales de felicidad que constituyen las bases mínimas para lograr una vida social satisfactoria: seguridad personal, libertad, cauces vitales para las diversas vocaciones y aptitudes.

"Major autem perfectio est quod aliquid in se sit bonum, et etiam sit aliis causa bonitatis, quam si esset solum modo in se bonum: et ideo sic Deus gubernat res, ut quasdan aliarum in gubernando causas instituat, sicut si aliquis magister discipulos suos non solum scientes faceret, sed etiam aliorum doctores." (Ibid., a. 6).

(5) *Vide*, especialmente, L. E. Palacios: *La prudencia política*. Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1945.

El poder civil —había explicado Suárez— no tiene como fin intrínseco la felicidad natural en la vida futura, ni siquiera la de esta vida presente, *quatenus ad singulos homines, ut particulares personae sunt,* sino la felicidad natural de la comunidad humana perfecta a cuyo cuidado está, y la de los hombres en cuanto son miembros de esta comunidad, *ut in ea, scilicet in pace et justitia, vivant...* (6). La compenetración, a que hemos aludido reiteradamente, entre la Justicia y la Seguridad, manifiéstase aquí muy clara. El Poder civil participa y se resiente de la imperfección humana: no cabe pedirle virtudes absolutas, y a cada paso hemos de encontrarnos con el equilibrio inestable entre la justicia perfecta y la seguridad histórica, cuyo resultado será una justicia recortada, adaptada a las posibilidades de cada coyuntura.

La primera consecuencia de estos principios es una presunción de legitimidad y de justicia a favor de quien ejerce la autoridad, porque no habría orden jurídico estable, permítasenos la redundancia, si cada cual pudiera a su arbitrio suspender o sustraerse a la sumisión al Poder, so pretexto de buscar su justificación, o si esta justificación quedara a merced de cualquiera. Entre las exigencias de la Justicia y las de la estabilidad social vendrá luego a plantearse el problema de la resistencia al Poder, cuando la presunción de legitimidad a su favor quede rectificada por los hechos.

Ya Aristóteles distinguía entre "el hombre de bien" y "el buen ciudadano", y Santo Tomás aclaró que, aunque solemos considerar la persona singular como parte de un todo, el hombre no está ordenado a la comunidad política *secundum se totum et secundum omnia sua* (7). El ciudadano y el hombre no implican dos ámbitos coincidentes. El hombre sirve directamente y encarna valores eternos más allá de la temporalidad del Estado. Mi personalidad de español no agota mi personalidad humana; en ésta mantengo un *quid* independiente de las exigencias sociales, que escapa a la intervención estatal, no sólo

---

(6) *De legibus...*, III, 11, núm. 6.

(7) ARISTÓTELES: *Política*, III, 2.
2.ª 2.ae, 5. 64, a. 2; 1.ª 2.ae, q. 21, a. 4, ad 2.

porque está adscrito a bienes y fines ultraestatales, sino porque los medios y modos de la autoridad política adolecen de una tosquedad que les impide llegar a ciertos estratos íntimos y huidizos. Análogamente a como el Derecho no puede afinar tanto como la Moral, aun nutriéndose de su savia.

Ni pueden considerarse el bien común y el individual como contrapuestos, ni es posible la absorción de éste por aquél, que constituye una zona de integración y desarrollo de la personalidad. Nuestra libertad no se agota en el seno de la vida social; pero el individualismo desaforado tampoco garantiza una libertad mayor ni una personalidad más rica, pues al desarraigar al hombre de la comunidad le cegamos muchas vías de perfección. Por otra parte, al margen de razones técnicas, el Estado no puede, aunque quisiera, absorber al individuo, ni pretender que sus vínculos prevalezcan, porque antes está la familia y la comunidad religiosa, que lo atan más entrañablemente. La tiranía, antes que abuso, es desorbitación lógica, subversión y extralimitación del Poder.

No somos cada cual mera parte de un todo, e incluso hay trances en que la comunidad queda notoriamente a nuestro servicio. Nos beneficiamos constantemente de las estructuras sociales. Pero constantemente también subordinamos el bien particular al bien común, y en ocasiones lo sacrificamos, no sólo por pura abnegación, sino por instinto de conservación, a semejanza de cómo, en trance de peligro, la mano se interpone para defender la cabeza (8).

"La personalidad —escribía Víctor Pradera—, por razón de su destino, es independiente de la sociedad, pero por su actividad es un elemento de ella. Y así, todo hombre, por miserable que sea su condición, es el centro de la sociedad, en cuanto ésta es el medio para que alcance su destino; y, a su vez, todo hombre, por excelso que sea, es parte de la sociedad por razón de su actividad" (9).

Conviene dejar ya aquí rectificada aquella concepción liberal que se obstinó en aislar al hombre y al Estado como las dos

(8) SANTO TOMÁS: *Quaest. quodlibetales*, I, 8; 2.ª 2.ae, q. 26, a. 3.
(9) *Dios vuelve y los dioses se van*, I, pág. 19. Madrid, 1923.

únicas realidades existentes. El dualismo "Individuo-Estado" queda superado por este otro: "Individuo-Institución". El hombre y la institución se desenvuelven merced a prestaciones mutuas. La institución traspasa los límites individuales y el individuo tiene un destino más allá de las instituciones. La personalidad humana, lejos de anularse, se perfecciona en el seno de las instituciones, y éstas tienen en los individuos su raigambre vital. El Estado entonces se nos ofrece como la institución política que encarna la idea de unidad suprema al servicio del bien común.

* * *

Estrechamente ligado a este tema surge el de las relaciones entre la libertad y la autoridad. Pero basta subrayar el auténtico alcance de la libertad para comprender que, no sólo se armonizan, sino que se requieren mutuamente. La cuestión no suele plantearse de hecho entre libertad y autoridad, sino entre las diversas autoridades que inciden en el hombre y provocan conflictos de competencia, llegando en ciertos trances a dilacerar la unidad humana.

Importa entonces recordar, de una parte, que la libertad humana no consiste en la exención de la ley ni en la impunidad respecto de la justa coacción; de otra, que la libertad política en tanto es efectiva en cuanto subsiste la libertad moral, y que es al cabo un medio para mantener la libertad civil (10). Y si las realizaciones de los valores eternos quedan en cierto modo pendientes, confiadas a la libertad del hombre, ¿cómo podrían desdeñar o ignorar esta libertad los poderes humanos? Certeramente se ha dicho que en una sociedad la autoridad y la libertad se mantienen juntas o caen ambas a un tiempo.

---

(10) F. SUÁREZ (*Defensio fidei...*, III, 4, núm. 18): "Libertas christiana non consistit in exemptione a justis legibus humanis, neque in inmunitate a justa coactione, aut vindica peccatorum, quando contra pacem et justitiam commitantur; sed... in libera serviture ex amore et charitate, cui humanum regimen non repugnat, sed potius illam juvat, si adsit; si vero desit, illius deffectum per coactionem supplet."

Conforme a la doctrina clásica, hay que distinguir: *a*), resistencia a la ley; *b*), resistencia al tirano.

Respecto de la ley, los principios fundamentales son los siguientes:

1.º No debe obedecerse a la potestad civil cuando ordena algo contrario a la ley divina positiva (11).

2.º Cuando las leyes son injustas, no obligan en el fuero de la conciencia, pues más bien son violencia que ley.

La ley puede ser injusta por múltiples razones: por atentar al bien común, por falta de competencia o por excederse el legislador en sus facultades, por no entrañar la debida proporción; por ejemplo, si se reparten arbitrariamente las cargas públicas (12).

3.º Aunque las leyes injustas no obligan en el fuero de la

---

(11) "Alio modo leges possunt esse injustae per contrarietatem ad bonum divinum, sicut leges tyrannorum inducentes ad idolatriam, vel ad quodcumque aliud quod sit contra legem divinam, et tales leges nullo modo licet observare, quia... obedire oportet Deo magis quam hominibus." 1.ª 2.e, q. 96, a. 4.

Los lugares básicos de la *Summa Theologica,* en este punto, son:

1.ª 2.e, q. 92: Objeto general de la ley.

1.ª 2.e, q. 96 y 100: 2.ª 2.e, q. 104: Campo de competencia.

2.ª 2.e, q. 59: Injusticia en general.

2.ª 2.e, q. 60; 1.ª 2.e, q. 96 y 93: Injusticia de la ley.

1.ª 2.e, q. 19, q. 95; 2.ª 2.e, q. 60, q. 69, q. 94, q. 104: Actitud ante la ley injusta.

(12) "Leges positae humanitus vel sunt justae vel injustae. Si quidem justae sint, habent vim obligandi in foro conscientae a lege aeterna, a qua derivantur... Dicuntur leges justae, et ex *fine,* quando scilicet ordinantur ad bonum commune, et *ex auctoritate,* quando scilicet lex lata non excedit potestatem ferentis, et *ex forma,* quando sciliter secundum aequalitatem proportionis imponuntur subditis onera in ordine ad bonum commune... Injustae autem leges sunt dupliciter: uno modo *per contrarietatem ad bonum humanum* e contrario praedictis: vel *ex fine,* sicut cum aliquis praesidens leges imponit onerosas subditis, non pertinentes ad utilitatem communem, sed magis ad propiam cupiditatem

conciencia, puede haber trances, cuando son simplemente contrarias al bien humano, en que *per accidens,* a fin de evitar escándalo o perturbación, tengamos que someternos a ellas (13).

Distinguen, pues, los clásicos entre leyes que prescriben algo pecaminoso en sí y leyes cuya injusticia estriba en el abuso de poder por parte de la autoridad. En cuanto a las primeras, no es lícito obedecerlas (14). En cuanto a las segundas, cabe una sumisión para evitar mayores males, y entonces, más que una imposición, es propiamente una dispensa que se nos otorga para acomodarnos a la injusticia.

Sin entrar de lleno en la casuística, adviértase aquí la coordinación entre las prerrogativas de la conciencia y el respeto a las leyes y a la seguridad y paz sociales. Para negar obediencia a una ley no basta cualquier duda, sino una injusticia notoria de esa ley. Asimismo, importa discernir escrupulosamente entre ley injusta y ley molesta, conceptos que la pasión humana tiende a involucrar. Por otra parte, la resistencia a una ley no implica en modo alguno resistencia a la autoridad —así, los primeros cristianos dejaban de cumplir las leyes inicuas, pero sin rebelarse contra el Emperador—, ni permite el que nos revolvamos violentamente contra los funcionarios encargados de exigir su cumplimiento. El derecho de resistencia, en fin, como observaba H. Heller, hoy menos que nunca representa un resorte anárquico, porque, dado el aparato coactivo del Estado moderno, esa resistencia supone un riesgo individual, a menudo

---

vel gloriam; vel etiam *ex auctore,* sicut cum aliquis legem fert ultra sibi commissam potestatem; vel etiam *ex forma,* puta cum inaequaliter onera multitudinis dispensantur, etiamsi ordinentur al bonum commune. Et hujusmodi magis sunt violentiae quam leges, quia, sicut Augustinus dicit in I. "De libero arbitrio", cap. 5, lex esse non videtur qua justa non fuerit..." (1.ª 2.ª, q. 96, a. 4).

(13) "... Unde tales leges non obligant in foro conscientae, nisi forte propter vitandum scandalum vel turbationem; propter quod etiam homo juri debet cedere..." (1.ª 2.ª, q. 96, a. 4).

(14) *Vide* L. DE MOLINA: *De la Justicia y el Derecho,* Disp. 73 (Ed. y trad. de M. y J. Fraga Iribarne, Bibl. de Clásicos Jurídicos, t. VI, vol. 2).

grave, que obliga a ponderar las razones antes de decidir nuestra actitud.

* * *

En la noción de tiranía regístranse dos modalidades: la tiranía de origen y la tiranía de ejercicio. La *tiranía de origen* supone usurpación del Poder; la *tiranía de ejercicio,* el ejercicio injusto de un Poder adquirido legítimamente, y surge allí donde la autoridad no se ordena al bien común, sino al de individuos o grupos determinados, allí donde el príncipe "per potentiam opprimit, non per justitiam regit" (15).

Respecto del usurpador, los súbditos pueden y deben procurar una resistencia liberadora, salvo en aquellos casos en que esta resistencia sería inútil y determinaría un recrudecimiento de la opresión. "Si ha de ser legítima y prudente la insurrección contra un Poder ilegítimo —escribe Balmes—, es necesario que los que acometen la empresa de derribarle estén seguros de su ilegitimidad, se propongan sustituirle por un Poder legítimo y cuenten, además, con probabilidad de buen éxito. En no mediando estas condiciones, la sublevación carece de objeto, es un estéril desahogo, una venganza impotente que, lejos de acarrear a la sociedad ningún beneficio, sólo produce derramamiento de sangre, exasperación del Poder atacado y, por consiguiente, mayor opresión y tiranía" (16).

Huelga decir que, pese a ciertas expresiones, Balmes en modo alguno deja la licitud de la rebelión pendiente del éxito, sino condicionada a una prudente previsión.

En cuanto a la tiranía de ejercicio, de suyo es la habitual injusticia de quien ejerce la autoridad, independientemente de las violencias exteriores. "El verdadero Rey —adoctrina Rivadeneyra— está sujeto a las leyes de Dios y de la Naturaleza; el tirano no tiene otra ley sino su voluntad. El Rey hace profesión de guardar la piedad, la justicia, la fe; el tirano no tiene cuenta con Dios ni con fe ni con justicia. El uno está atado al bien público y a la defensión de su pueblo; el otro no hace cosa sino por sus intereses. El uno enriquece a sus súbditos por todos los

(15) *De Regimine Principum,* I, 1.
(16) *El Protestantismo...,* cap. 55.

caminos que puede; el otro, con la ruina de sus súbditos engrandece su casa..." (17).

Fácil es comprender que las características señaladas por Rivadeneyra pueden darse en cualesquiera formas de gobierno, con la agravante de que esa tiranía ejercida por un grupo oligárquico o plebeyo resulta más difícil de rectificar y de extirpar.

Puede llegar un trance en que la injusticia y el desgobierno desvirtúen aquella autoridad que fue legítima en su origen. Pues bien: la misma conciencia que le ordenaba al hombre la sumisión le ordena entonces la rebeldía, sin que esta rebeldía tenga carácter de sedición, porque el verdadero sedicioso es el tirano. Bien entendido que habrá de mediar aquí la misma prudencia aconsejada respecto del tirano de origen o usurpador: el cuidado de que la sublevación no venga a reportarle al pueblo mayores males de los que está sufriendo, o una situación anárquica, más grave que la tiranía (18).

La resistencia al Poder, rigurosamente diferenciada del espíritu de sedición, no debe quedar al arbitrio individual o anónimo. Tengamos en cuenta la propensión del hombre a sentir cualquier sumisión penosa como esclavitud y a exagerar el agravio sufrido y a generalizar los hechos. El juicio ha de ser desapasionado, conforme a la prudencia. La lealtad, requisito de toda sumisión, ha de serlo también de la resistencia. Por donde esta resistencia debe tener un carácter orgánico, apoyándose en

---

(17) *Tratado de la religión y virtudes que debe tener el Príncipe cristiano...*, lib. II, cap. 9.

Vide *De Regimine Principum*, I, caps. 3, 5, 10 y 11; 2.ª 2.ae, q. 66, a. 8.

(18) "Seditio opponitur et justitiae et communi bono. Regimen tyrannicum non est justum, quia non ordinatur ad bonum commune, sed ad bonum privatum regentis... Et ideo perturbatio hujus regiminis non habet rationem seditionis, nisi forte quando sic inordinate perturbatur tyranni regimen, quod multitudo subjecta majus detrimentum patitur ex perturbatione consequenti quam ex tyranni regimine" (2.ª 2.ae, q. 42, a. 2).

Vide también, desde otros aspectos, *De Regimine Principum*, I, 6: III, 7; 2.ª 2.ae, q. 104.

Si un príncipe —dice Vitoria— puede pelear contra cualquier otro que tiranice abiertamente a sus súbditos, con mayor motivo podrán combatir estos súbditos (In. 2.ª 2.ae, q. 40, a. 1, n. 6).

lo que Vázquez de Mella denominaba la "soberanía social". Sus órganos son los estamentos naturales de la comunidad.

Estas consideraciones hay que acentuarlas cuando se plantea el problema del tiranicidio. En el Concilio de Constanza, tras una enconada polémica a raíz del asesinato de Luis de Orleáns, fue condenada como herética esta proposición: "Quilibet tyrannus potest et debet licite et meritorie occidi per quemcumque vasallum suum vel subditum etiam per clanculares insidias, et subtiles blanditias vel adulationes, non obstante quocumque praestito juramento, seu confoederationes factis cum eo, non expectata sententia vel mandato judicis cujuscumque."

Ello responde a la necesidad de atajar la tendencia doctrinal que trataba de justificar ciertos asesinatos de príncipes. Condénase aquí el tiranicidio por simple decisión privada y mediante cualesquiera medios subrepticios al margen de toda sentencia y de toda lealtad. Además de injusto, sería anárquico y funesto para la propia comunidad política (19). Alfonso de Castro aduce, entre otras razones, la ilicitud de las insidias y la falta de autoridad competente en los ciudadanos particulares. Si el príncipe no puede matar al súbdito sin previo proceso, ¿cómo podría el súbdito atentar contra el príncipe? (20). También el P. Juan de Mariana advierte que semejante decisión, lejos de depender del arbitrio de un súbdito cualquiera ni de muchos, han de mantenerla, luego de graves deliberaciones, varones probos, de consuma con la conciencia y la voz del pueblo (21).

BIBLIOGRAFIA

G. Bruno Bianchi: *Il concetto etico politico della sovranitá* ("Nuovi Studi", vol. VI).

E. Bullón: *El concepto de soberanía en la escuela jurídica española del siglo XVI*, 1935.

A. Dempf: *Christliche Staatsphilosophie in Spanien*, 1937.

(19) "Esset autem hoc multitudini periculosum et ejus rectoribus, si privata praesumptione aliqui attentarent praesidentium necem, etiam tyrannorum" (De *Regimine Principum*, I, 6).

(20) *Adversus haereses*, lib. XIV.

(21) *De rege et regis institutione libri tres*, lib. I, caps. 6, 8 y 9.

GALIZIA: *La teoría della sovranitá dal Medio Evo alla Rivoluzione Francese,* 1951.
O .GIERKE: *Les théories politiques du Moyen Age,* 1914.
E. GIL ROBLES: *Tr. de Derecho Político,* lib. IV.
H. HELLER: *Die Souveranität. Ein Beitrag zur Theorie des Staats-und Volkerrechts,* 1927.
— *La justificación del Estado* ("Cruz y Raya", 1933).
N. PÉREZ SERRANO: *El concepto clásico de soberanía y su revisión actual,* 1933.
A. POSE: *Philosophie du Pouvoir,* 1948.
N. RAMIRO RICO: *La soberanía* ("Rev. Est. Polít.", núm. 66).
G. RENSI: *La filosofia della autoritá,* 1920.
C. SCHMITT: *Soziologie des Souveranitätsbegriffes und politische Theologie* (Festgabe M. Weber, II, 1923).

S. CASTILLO DE BOBADILLA: *Política para corregidores y señores de vasallos,* 1957.
J. M. CASTRO Y CALVO: *El arte de gobernar en las obras de don Juan Manuel,* 1945.
J. FEIJOO: *La política más fina* (Obras ed. 1848, t. I).
F. FURIÓ CERIOL: *El Concejo y Consejeros del Príncipe* (Reed. por D. Sevilla, 1952).
A. DE GUEVARA: *Marco Aurelio o Reloj de Príncipes,* 1529.
FR. LUIS DE LEÓN: *De los Nombres de Cristo. Brazo de Dios.*
J. DE MADARIAGA: *Del Senado y de su Príncipe,* 1617.
J. DE MARIANA: *De Rege et Regis Institutione libri tres,* 1599.
J. MÁRTIR RIZO: *Norte de Príncipes,* 1626 (Reed. por A. Maravall, 1945).
F. DE QUEVEDO: *Política de Dios y Gobierno de Cristo,* 1655.
— *Marco Bruto.*
P. DE RIVADENEYRA: *Tratado de la religión y virtudes que debe tener el Príncipe cristiano para conservar y gobernar sus Estados. Contra lo que Nicolás de Maquiavelo y los políticos de este tiempo enseñan,* 1595.
D. DE SAAVEDRA FAJARDO: *Idea de un Príncipe político cristiano, representada en cien empresas* (Reed. por A. González Palencia, 1946).
F. SUÁREZ: Ob. cit.
— Encíclicas *Libertas, Inmortale Dei, Diuturnum illud* y *Mit brennender Sorge.*

F. AYALA: *Los derechos individuales como garantía de la libertad* ("Rev. de Derecho Público", 1935).
J. BALMES: *El Protestantismo...,* caps. 21 al 26 y 61.
J. BINDER: *Staatsraison und Sittichkeit,* 1929.
A. BRUCCULERI: *Lo Stato e l'individuo,* 1942 (3.ª ed.).
E. CAYRET: *Le Procés de l'individualisme juridique,* 1932.

K. Diehl: *Der Einzelne und die Gemeinschaft...*, 1940.
Dino del Bo: *Aspetti attuali delle relazioni tra persona e communitá* ("Riv. Int. Fil. Diritto", 1948).
L. Duguit: *Soberania y Libertad.*
C. A. Emge: *Uber die unechte Alternative zwischen dem Kollektiv und dem Einzelne*, 1953.
R. Fernández de Velasco: *La doctrina de la razón de Estado en los escritores españoles anteriores al siglo XIX*, 1925.
A. Fragueiro: *Libertad y Autoridad*, 1933.
A. González Alvarez: *La persona humana ante el Estado, según Santo Tomás* ("Arbor", 1945).
H. Kipp: *Mensch, Recht und Staat. Staatslehre*, 1947.
L. Lachance: *L'humanisme politique de Saint Thomas. Individu et Etat*, 1939.
T. Litt: *Die Freiheit des Menschen und der Staat*, 1953.
J. Maritain: *L'homme et l'Etat*, 1953.
A. Messino: *Monismo sociale e persona umana*, 1943.
A. von Martin: *Ordnung und Freiheit...*, 1956.
E. Mounier: *Qu'est ce que le personalisme?*, 1947.
A. Ortega: *El concepto de persona como base para un mejor entendimiento de la Patria* ("Escorial", núm. 4).
N. Petruzzelis: *Libertá morale e libertá politica* ("Noesis", núm. 1, 1946).
G. Polaci: *Lo Stato e l'individuo in Aristotele*, 1929.
A. Preiswerk: *Das Einzelne bei Plato und Aristote*, 1939.
G. Renard: *La Théorie de l'Institution*, 1930.
G. Rensi: *Autoritá e libertá*, 1926.
W. Steinberg: *Der Einzelne und die Gemeinschaft. Eine Einführung in die Sozialpsychologie und die Gemeinschaftsethik*, 1951.

A. Andelfinger: *Die Entwiklung des Tyrannenbegriffes*, 1920.
A. Castro Albarrán: *El derecho a la rebeldía*, 1934.
— *El derecho al Alzamiento*, 1942.
H. U. Evers: *Der Richter und das unsittliche Gesetz*, 1956.
F. Fernández de Velasco: *Apuntes para un estudio sobre el tiranicidio y el P. Juan de Mariana* ("Rev. de C. Jurid. y Soc.", 1919).
B. Giger: *Der Tyrann. Werden und Wesen des tyrannischen Menschen und des Staatstyrannen*, 1940.
F. Schoenstedt: *Der Tyrannenmord im Spätmittelalter...*, 1938.
M. Solana: *La resistencia a la tirania, según la doctrina de los tratadistas del Siglo de Oro español* ("Acción Española", 1933).
K. Wolzendorff: *Staatsrecht und Naturrecht in der Lehre vom Widerstandsrecht des Volkes gegen rechtswidrige Ausübung der Staatsgewalt*, 1916.
H. Yaben: *La resistencia al Poder* ("Rev. Eclesiástica", año IV).

ESTADO, NACION Y PATRIA

La comunidad política, pues, no es creación artificiosa, sino institución natural, cuyos elementos básicos son el pueblo, el territorio y la jurisdicción soberana. La concepción y la realidad del Estado moderno responden al afán de unidad que prevalece al finalizar la Edad Media. Mientras la doctrina y la práctica medievales gravitan hacia los estatutos, la Edad Moderna aspira a unificar jurisdicciones: quizá, en parte, porque la corrosión de la unidad espiritual obliga a estrechar la unidad política. Cuanto más graves las discordias ideológicas, más urgente la estructura que de algún modo las supere o las desplace, la potencia impersonal que se imponga a las personas.

Aunque las entidades *Estado* y *Nación* tienden a compenetrarse en el denominado *Estado nacional,* los conceptos se nos ofrecen diferenciados. El de Estado implica unidad jurídica, plenitud de soberanía, concentración, más o menos centralizada, con cierto carácter instrumental, al servicio de los fines de la comunidad. El concepto de Nación tiene más honda raigambre. Un Estado puede surgir de la noche a la mañana, como resultado de una reorganización circunstancial, e incluso arbitraria: por ejemplo, en virtud de anexiones y segregaciones determinadas por un tratado de paz. La Nación, no, porque requiere tradición y continuidad a prueba de vicisitudes históricas, porque es, en expresión de Vázquez de Mella, unidad moral que enlaza simultánea y sucesivamente a muchas generacio-

nes hasta infundirles un alma colectiva, un carácter común, apreciable en todas las manifestaciones de su vida.

Esta unidad no es confundible con la uniformidad. La unidad nacional no puede ser absoluta, y se enriquece con las variedades internas. Lo esencial es que tales diferencias se mantengan reducidas por la unidad histórica y por la que pudiéramos llamar unidad de estilo. "El ideal de una nacionalidad perfecta y armónica —anota Menéndez y Pelayo— no pasa de utopía. Para conseguirla sería necesario, no sólo unidad de territorio y unidad político, sino unidad religiosa, legislativa, lingüística, moral... *et sic de coeteris,* ideal que hasta ahora no ha alcanzado pueblo alguno. Es preciso tomar las nacionalidades como las han hecho los siglos, con unidad en algunas cosas y variedad en muchas más, sobre todo en la lengua y en la literatura" (1).

Importa comprender —en esta noción preliminar, a la que forzosamente hemos de limitarnos— que la nación es entidad *humana*, y que, por tanto, pesan en ella mucho más los factores específicamente humanos que los físicos y biológicos. Estos contribuirán, ciertamente, a estrechar los vínculos nacionales, a determinar la *plástica nacional,* pero su preponderancia sobre los factores espirituales y libres traería como consecuencia el materializar la idea de nación, por lo menos el relegarla al plano del sentimiento y del instinto. Pensemos, por ejemplo, aparte dificultades de orden técnico y científico, en los extravíos a que puede conducir la hipervaloración del factor étnico.

Por humana, la nación tiene un sentido dinámico y teleológico. Esta es una de las ideas clásicas actualizadas por Ortega y Gasset y por José Antonio Primo de Rivera. Jorge Renard la aplicaba a toda institución: "Tandis que, dans la personne humaine l'agir procède de l'etre —*agere sequitus esse*— dans les groupes l'etre est suspendu a l'agir" (2). Si la nación consistiera solamente en una sangre, una lengua y un pasado común —advierte Ortega—, sería algo situado a nues-

(1) *Programa de Literatura Española* (Estudios y discursos de crítica histórica y literaria, I, pág. 5. Ed. Cons. Invest. Científicas).

(2) *La Philosophie de l'Institution,* pág. 138.

tra espalda, algo incongruente con esta vida humana que es constante ocupación con algo futuro... Al defender la nación, defendemos nuestro mañana, no nuestro ayer (3).

Como de las individuales, cabe hablar de vocaciones nacionales, y de fidelidad o infidelidad a esa vocación. A la nación le incumbe una finalidad peculiar en el concierto universal de los pueblos. La idea clásica cristiana de las naciones como instrumento de la Providencia, glosada por Donoso Cortés, tradújola José Antonio Primo de Rivera en la fórmula justa de la nación, "unidad de destino en lo universal"; destino que responde a una *eterna metafísica,* es decir, a la idea ejemplar existente en la mente divina, una idea cuya realización histórica constituye la empresa propiamente nacional.

Si aceptamos que la nación está determinada por lo telúrico y por lo espontáneo —observa Primo de Rivera— entonces los nacionalismos particularistas ganan una posición inexpugnable. Pero no hay por qué implantar los grandes resortes espirituales sobre meras bases físicas y biológicas, cuando todo nacionalismo auténtico ha de ser misional. "Toda existencia humana —de individuo o de pueblo— es una pugna trágica entre lo espontáneo y lo difícil. Por lo mismo que el patriotismo de la tierra nativa se siente sin esfuerzo, y hasta con una sensualidad venenosa, es bella empresa humana desenlazarse de él y superarlo en el patriotismo de la misión inteligente y dura... Emplazar los soportes del patriotismo, no en lo afectivo, sino en lo intelectual. Hacer del patriotismo, no un vago sentimiento que cualquier veleidad marchita, sino una verdad tan inconmovible como las verdades matemáticas. No por ello se quedará el patriotismo en árido producto intelectual. Las posiciones espirituales ganadas así, en lucha heroica contra los espontáneo, son las que luego se instalan más hondamente en nuestra autenticidad... El corazón tiene sus razones, que la razón no entiende. Pero también la inteligencia tiene su manera de amar, como acaso no sabe el corazón" (4).

---

(3) *La rebelión de las masas,* págs. 284 y sigs. Ed. "Rev. de Occidente", 1930.

(4) *Ensayo sobre el nacionalismo. La gaita y la lira.* (Obras completas.)

Estas consideraciones nos confirman cuán íntimamente ligado al concepto de nación se halla el de patria. Los autores suelen destacar en ésta rasgos más subjetivos y sentimentales que en la nación, hasta el punto de que alguno haya llegado a definir la patria como la nación misma en cuanto conocida y amada. Según acabamos de ver, no es exacta esta idea, pero sin duda que la patria entraña cierta proyección subjetiva de la nacionalidad, siendo una y otra, como sugería Vázquez de Mella, el anverso y el reverso de un mismo ser. La unidad nacional se hace vínculo vivo y operante merced al patriotismo. Sino que, al propio tiempo, la patria tiene de suyo un alcance objetivo y universal: tal, por ejemplo, cuando pensamos en España como madre patria (obsérvese la fusión de ambos términos, femenino y viril) de varias naciones.

La patria —advierte J. Rolin— es más que una idea y que un ideal: es una realidad, un conjunto de realidades materiales y espirituales, que le ofrecen a la vida del hombre un encuadramiento y raigambre, y un medio de accesión a lo humano e histórico, capaz de abrirse a lo universal. Cualquier abstraccionismo que derive hacia la pura ideología, cualquier repliegue que nos cierre a lo universal, desvirtúa, degrada su concepto (5).

El patriotismo, que Santo Tomás lo estudia en el tratado de las virtudes, es "la piedad para con la Patria", piedad que cunde en círculos que se amplían desde la comunidad familiar a la nacional. No cabe darle al patriotismo un tono negativo de indiferencia o de odio a los demás pueblos, ni ceñirlo a un nacionalismo cerrado, incompatible con la unidad humana y con la fraternidad universal consagrada por el Cristianismo. "Amor patriae in radice charitatis fundatur, quae communia propiis, non propia communibus anteponitur" (6).

De ahí los dos aspectos de una misma verdad: *a*) No hay plena virtud, nadie es plenamente virtuoso, dentro de la hu-

---

(5) *Du patriotisme comme vertu* (Documentos ed. por las "Conversaciones Internacionales de San Sebastián", núm. 8, dedicado íntegramente al *Punto de vista cristiano sobre el patriotismo*).

(6) *De Regimine Principum,* III, 4.

De Charitate, 9.

2.ª 2.e, q. 26, 32, 44, 80, 81, 101, 106.

mana deficiencia, si le falta el patriotismo; *b*) No es patriotismo cabal el que se desentiende de las virtudes, muy en especial de la justicia. Se ha dicho certeramente que los más antipatriotas son los injustos, que con nada se hace tanto daño a la patria como con la falta de rectitud moral.

El patriotismo implica una intencionalidad y generosidad más finas que la simple sumisión política, un amor traducido en abnegación y en servicio. La Patria no constituye el valor supremo, de suerte que el amor a la Patria pueda hacer lícito cualquier acto sin ulterior justificación, pero puede exigirnos el sacrificio incluso de la propia vida. Este es uno de los puntos en que la doctrina de la caridad ensancha los horizontes de la justicia, manteniendo un claro equilibrio: condénase el suicidio ciego y el falso concepto del honor, y queda consagrado al propio tiempo el aforismo clásico "dulce et decorum est pro patria mori"...

Bien entendido, que el patriotismo alcanza su culminación heroica no sólo cuando uno muere por la Patria, sino cuando se sacrifica abnegadamente por ella. La sangre, con valer tanto, vale en cuanto está traspasada por el espíritu. Es el espíritu quien le otorga su altísimo valor.

BIBLIOGRAFIA

F. BATTAGLIA: *Lo Stato e la Morale* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1939).

G. B. BIAVASCHI: *La moderna concezione dello Stato*, 1924 (.ª ed.).

P. BINSWANGER: *Die deutsche Klassik und der Staaatsgedanke*, 1935.

I. DE LA BRIERE: *Le bon et le mauvais nationalisme* ("Rev. de Philos.", 1927).

L. CABRAL DE MONCADA: *Universalismo e individualismo na concepçao do Estado: Santo Tomás de Aquino*, 1943.

A. DE CASTRO ALBARRÁN: *Las dos ciudadanías*, 1943 (2.ª ed.).

M. CLÉMENT: *Enquête sur le Nationalisme*, 1957.

J. DABIN: *Doctrine générale de l'Etat. Elements de philosophie politique*, 1939.

J. DELOS: *Le problème de civilisation. La Nation*, 1944.

B. DENEWITZ: *Volk und Staat in Lehre, Geschichte und Gegenwart*, 1943.

E. GALÁN: *Estado, naturaleza y cultura* ("Rev. Gen. de Legisl. y Jurispr.", 1946).

A. Gemelli: *Prinzipio di nazionalitá c amor di patria nella dottrina catholica,* 1918.
I. Gomá: *Catolicismo y Patria,* 1939:
G. Goyau: *L'idée de Patrie et l'Humanitarisme,* 1903.
E. von Hippel: *El naturalismo en la teoría del Estado* ("Anuario Fil. Derecho4, 1957).
Kálman Molnar: *Niederschlag der Staatstheorien im positiven Verfassungsrecht,* 1938.
R. Kjellén: *Der Staat als Lebensform,* 1917.
H. Knittermeyer: *Staat und Mensch,* 1931.
H. Krüger: *Die geistigen Grundlagen des Staates,* 1940.
P. Laín: *Los valores morales del Nacionalsindicalismo.*
H. Lasky: *El Estado en la teoría y en la práctica. Trad.,* 1936.
G. Leibholz: *Pueblo, Nación y Estado en el siglo XX* ("Rev. Est. Polít.", núm. 100).
T. Litt: *Das Geistesleben und der Staat* ("Arch. f. Rechts-und Wphil.", 1950).
R. de Maeztu: *Defensa de la hispanidad.*
J. Vázquez de Mella: Toda su obra, en especial los volúmenes II, III, IV, XV, XVI, XXVI y XXVII de sus O. C.
C. Meyer: *Les bases historiques de l'Etat national moderne,* 1989.
F. Murillo Ferrol: *Nación y Crisis* ("Rev. Est. Polít.", 1951).
W. Naef: *La idea del Estado en la Edad Moderna.* Trad. 1950.
F. Orestano: *Una aristocrazia di popolo. Saggio di una volutazione aristocratica della nazionalitá,* 1918.
E. D'Ors: *La civilización en la Historia,* págs. 201 y sigs.
S. Panunzio: *Il sentimento dello Stato,* 1929.
— *Popolo, Nazione, Stato,* 1933.
G. Perticone: *Rassegna di dottrina dello Stato: sulla dottrina dello Stato come filosofia* ("Arch. di Studi Corporativi", 1941).
Platón: *Criton.*
H. Rommen: *Der Staat in der katholische Gedankenwelt,* 1935. Trad. 1956.
J. Sauter: *Die Entwickung der abenländisches Staatsidee* ("Arch. f. Rechts-und Wphil", t. 27).
M. Scheler: *Nation und Weltanschauung,* 1924.
G. del Vecchio: *Saggi intorno allo Stato,* 1935.
Encíclicas *Spaientiae christianae* (León XIII), *Communium rerum* (Pio X), *Ubi arcano Dei, Charitatem decet, Mit brennender Sorge* (Pío XI), *Summi Pontificatus* (Pío XII).

FORMAS DE GOBIERNO

Aristóteles trazó el esquema clásico de las formas de gobierno, señalando tres formas legítimas: monarquía, aristocracia y democracia, y sus respectivas degeneraciones: tiranía, oligarquía y demagogia. Santo Tomás sintetizó sus rasgos esenciales en estos términos: la monarquía es *justum regimen unius;* en la tiranía el príncipe *per potentiam opprimit, non per justitiam regit;* la aristocracia es el gobierno ejercido *per paucos virtuosos,* dándole aquí a la *virtud* un amplio sentido, mientras que en la oligarquía gobierna una minoría "sola a pluralitate a tyranno differentes"; en la democracia el Poder está ejercido "per aliquam multitudinem", y en la demagogía, "populus plebejorum per potentiam opprimit divites" (1).

Este esquema requiere múltiples subdivisiones y distinciones, pues cada una de las formas matrices entraña modalidades históricas muy varias y es susceptible de ulteriores matices; por ejemplo, la monarquía absoluta y la constitucional, entre las cuales hay más diferencias que analogías. Donoso Cortés había afirmado que la clasificación de los Gobiernos por sus formas es una "clasificación estéril". "La estructura y las zonas de influencia de un Estado —observa Bückling— pueden hallarse de

(1) ARISTÓTELES: *Política,* III, 5; *Retórica,* 8.

De Regimine Principum, I, 1. Realmente Santo Tomás habla aquí de "politia" y "democratia": esta segunda ya como forma corrompida de la primera.

tal suerte, que una democracia sea instrumento de una plutocracia, una monarquía represente el dominio efectivo del pueblo, y la aristocracia esté sometida a la voluntad de un solo individuo" (2). De ahí que se hayan trazado otras clasificaciones según el predominio de uno u otro elemento.

¿Son indiferentes, en el sentido de equiparables, las formas de gobierno calificadas de legítimas? El que teóricamente puedan ser aceptadas no permite esa confusión. El propio Aristóteles advierte que la monarquía se acomoda mejor al pueblo acostumbrado a regirse por una familia ejemplar, que la aristocracia conviene a los de gran nobleza y arraigo, cuya estabilidad está garantizada por las instituciones sociales, y que la democracia sólo es viable en comunidades muy disciplinadas, capaces de mandar y de obedecer.

Cualquier forma es susceptible de degeneración, y ninguna puede ser de suyo un resorte decisivo para el bien común. Hay que contar con el clima moral y religioso, con el espíritu de justicia, con las costumbres e instituciones sociales, dada la compenetración e interdependencia entre lo social y lo político. Pero históricamente siempre habrá una forma más conveniente que las otras, por razones de tradición, de idiosincrasia, etc. Cabe hablar de indiferencia, en cuanto que el Gobierno no está supeditado a una forma única insustituíble, pero no en el sentido de que sean de hecho indiferentes tales formas. Se arguye que la Iglesia acepta y mantiene relación con regímenes muy diversos: esto prueba su prudencia, y en ocasiones su generosidad, pero no el que a cada uno de esos pueblos pueda reportarle los mismos resultados uno u otro régimen.

---

(2) DONOSO CORTÉS: *Lecciones de Derecho Político*, 1. 1.ª

G. BÜCKLING: *Das wohlerworbene Recht in seinen Beziehungen zu den Gedanken des Rechtes und der Macht*, páf. 2. Breslau, 1932.

En Donoso Cortés se acusa concretamente la influencia de Chateaubriand: *vide*, por ejemplo, *Le Génie du Christianisme*, parte IV, lib. 6, cap. 13.

Vide también sobre este punto, ERNESTO PALACIO: *Dinámica de poderes en la sociedad política* ("Rev. de la Univ. de Buenos Aires", 1948, pág. 419), y HANS KELSEN: *Aperçu d'une théorie générale de l'Etat*, página 81. París, 1927.

Las formas, si no las confundimos, habremos de valorarlas, y la valoración, aunque ponderemos los factores históricos, entraña el reconocimiento de cierta jerarquía y excelencias intrínsecas. Las razones apuntadas en pro de la monarquía son, en general, éstas:

a) Unidad más perfecta en sí, más visible y operante.

b) Concreción más destacada y neta de la soberanía y de la continuidad y solidaridad de la Patria.

c) Gobierno apartado de cualesquiera intereses de clase, y, por tanto, más propicio a la magnanimidad.

d) La familia, institución natural básica, y la Iglesia, institución sobrenatural, están regidas monárquicamente, como monárquico es el gobierno de Dios.

e) En los trances críticos los pueblos recurren a un régimen monárquico para salvarse.

Santo Tomás, después de recoger la clasificación aristotélica, propugna una monarquía templada, síntesis de monarquía, aristocracia y democracia. "Optima ordinatio principum est in aliqua civitate vel regno, in quo unus praeficitur secundum virtutem, qui omnibus praesit, et sub ipso sint aliqui principantes secundum virtutem; et tamen talis principatus ad omnes pertinet, tum quia ex omnibus eligi possunt, tum etiam quia ab omnibus eliguntur. Talis vero est omnis politia bene commixta ex Regno, in quantum unus praeest, et Aristocratia, in quantum multi principantur secundum virtutem, et ex Democratia, id est, potestate populi, in quantum ex popularibus eligi possunt principes, et ad populum pertinet electio princium" (3).

Conforme a este texto —pocas líneas antes había advertido: "Omnes aliquam partem habeant in principatu, per hoc enim conservatur pax populi"— y conforme a toda la doctrina clásica, huelga decir que dicha monarquía es inconfundible con el despotismo, aunque adoptara modalidades absolutas. El Rey ha de ser "pastor commune multitudinis bonum, et non suum

(3) 1.ª 2.ª, q. 105, a. 1.

commodum quarens"; "agit in regno quod Deus in mundo", y ha de ajustarse a las normas de justicia, quedando sujeto a una sanción proporcionada a su responsabilidad y dignidad (4). Responde ante Dios y ante la que Vázquez de Mella denominó "soberanía social", capaz de atajar cualesquiera extralimitaciones y de enfrentarse en trances extremos con el Rey.

Fray Luis de León expresó este concepto clásico y cristiano de la monarquía: "Y a la verdad, si queremos ser jueces justos y fieles, ningún afecto ni arreo es más digno de los reyes ni más necesario que lo manso y lo humilde, sino que con las cosas avemos ya perdido los hombres el juicio de ellas y su verdadero conocimiento y como siempre vemos altivez y severidad y soberbia en los príncipes, juzgamos que la humildad y llaneza es virtud de los pobres." Y más directamente a nuestro propósito: "El fin a donde se endereza su oficio es hacer a sus vasallos bienaventurados, con lo cual se encuentra por maravillosa manera el hacerlos apocados y viles. Y lo otro, porque cuando no quieran mirar por ellos, a sí mismo se hacen daño y apocan. Porque si son cabezas, ¿qué honra es ser cabeza de un cuerpo disforme y vil? Y si son pastores, ¿qué les vale un ganado roñoso?" (5).

---

(4) *De Regimine Principum*, I, 1 y 9.

(5) *De los nombres de Cristo*. Rey de Dios. Ed. "Clásicos Castellanos", t. II, págs. 71 y 94.

Para este capítulo, especialmente respecto de la monarquía, *vide* la nota bibliográfica correspondiente al "Ejercicio de la autoridad".

EL ESTADO, LA RELIGION Y LA IGLESIA

Si por su origen y por su fin el hombre no puede hurtarse a Dios, si la sociedad y la autoridad tienen en Dios su último fundamento, es obvio que esta religación divina gravite en el orden político. Pensar que la religión ofrece tan sólo un interés privado sería, por otra parte, desconocer las conexiones estrechísimas entre lo privado y lo público y negarle trascendencia al vínculo religioso. La irreligiosidad del Estado supone, o que el hombre no se halla natural y sobrenaturalmente ligado a Dios, o que le importa cultivar en comunidad todos sus bienes y fines, menos el más excelso, o que en el seno de la comunidad resulta imposible discernir y expresar lo que individualmente discernimos y expresamos.

Si extremamos la hipótesis, es más factible la irreligiosidad de un individuo que la de la familia y la de la sociedad. Entre lo político y lo religioso surge una problemática común, y, según la famosa expresión de Donoso Cortés, en toda cuestión política va implicada una cuestión religiosa. Comentando a Donoso, ha podido afirmar C. Schmitt que los conceptos primordiales de la moderna teoría del Estado son conceptos teológicos secularizados.

Demás de este principio fundamental, de los que pudiéramos llamar derechos de Dios en la comunidad política, importa considerar que el factor religioso viene a fortalecer como ningún otro la unidad y la dignidad de los valores políticos. Reducir la religión a mero resorte de unidad y estabilidad políticas sería

puro naturalismo; pero reconocer en ella tales efectos temporales es prudencia: "Más prudentes sois —escribe Cicerón— cuando ceñís la ciudad con la religión que cuando la rodeáis de murallas" (1).

El respeto a la autoridad, el freno de los apetitos de goce y predominio, el clima de honestidad y confianza que toda convivencia requiere, la moralidad profesional, la abnegación en el cumplimiento del deber, el sacrificio, el heroísmo, tienen en la religión sus más hondas y seguras raíces.

Este es el principio formulado rotundamente por Donoso al advertir que el orden pasó del mundo religioso al mundo moral, y del moral al político, y que no "hay más que dos represiones posibles, la religiosa y la política. Estas son de tal naturaleza, que cuando el termómetro religioso está subido, el termómetro de la represión está bajo, y cuando el termómetro religioso está bajo, el termómetro político, la represión política, la tiranía está alta" (2). Represión material que jamás puede dar fruto cierto ni reemplazar a los resortes interiores. En vano se redoblaría la vigilancia exterior si los hombres no se vigilaran desde su conciencia, si no funcionara en ellos aquel freno íntimo y aquella caridad positiva que les impiden abusar del prójimo y les mueven a dar por el bien común más de lo que estrictamente cabría exigirles. En cambio, la firmeza moral y religiosa conjura ciertas crisis sociales y permite la flexibilidad y tolerancia políticas.

El nexo religioso es primordial en la comunidad humana. "En la actitud que un hombre adopta ante la religión —comenta Landsberg, ante el caso de Sócrates— es donde se ve con mayor certidumbre si sigue perteneciendo a una determinada comunidad de vida. El que venera a los dioses de su ciudad, como Sócrates, vive todavía en la tradición genuina; el que anula la fe en los dioses, como los sofistas, por medio de reflexiones escépticas, ha dado ya el gran salto en el reino de la libertad peligrosa" (3).

---

(1) *De natura deorum*, III, 95.

(2) *Discurso sobre la Dictadura* (O. C. ed. por la B. A. C., t. II, pág. 107).

(3) *La Academia platónica*, pág. 44. Trad. "Rev. de Occidente", 1926.

El espíritu religioso presta al hombre la mejor garantía de independencia, de libertad y responsabilidad plenamente sentidas, y al propio tiempo da a la vida política su proyección de eternidad. La unidad religiosa es factor decisivo de unidad política. El hecho histórico de que existan naciones en cuyo seno se agitan discrepancias religiosas no desvirtúa esta verdad. Bástenos pensar que la unidad de un pueblo ha de ser eminentemente espiritual, y que esa unidad de algunos pueblos sería incomparablemente más profunda si contara con la de creencias.

Al margen de sus concreciones políticas, el liberalismo, por lo que respecta a las relaciones entre el Estado y la religión, entre el Estado y la Iglesia, es un humanismo racionalista que endiosa al hombre, emancipándole de la autoridad y de la gracia divinas. Tiene sus raíces próximas en la Reforma y en la Enciclopedia. La Reforma determinó una ruptura en la jerarquía de valores forjada por la Cristiandad medieval, resquebrajada a lo largo de los siglos XIV y XV, y proclamó el principio del libre examen frente al magisterio de la Iglesia, principio que va aplicándose a todos los planos de la vida y desintegrando la unidad humana. En la Enciclopedia fragua luego un racionalismo que, concertado con el fondo subjetivo que late en el idealismo filosófico, da lugar al relativismo.

Sobre estas bases el liberalismo se cierra a cualesquiera horizontes supratemporales y sobrenaturales en la sociedad política, y mantiene los fueros de una sociedad sin Dios, por lo menos *sin la presencia y providencia de Dios,* relegado en todo caso al "santuario de la conciencia". Al propio tiempo, consecuente con una antropología naturalista, maneja una noción equívoca de libertad, considerando al hombre árbitro de sus actos, sin que autoridad alguna pueda imponerse a su conciencia. La "soberanía nacional", entendida como el derecho del pueblo a legislar y gobernar según los dictados de su voluntad, expresada por la mayoría, es un postulado que deriva de esa omnímoda libertad de conciencia y de pensamiento, y de aquel relativismo ideológico, amén de la negación del origen divino del Poder.

Con lo que se llega a una secularización teórica y práctica

de la sociedad, que implica la supremacía absoluta del Estado respecto de la Iglesia, el laicismo en la enseñanza, la libertad de cultos y la libertad de expresión del pensamiento en cuanto no afecte a la seguridad estatal.

Sin examinar aquí la manifiesta incompatibilidad entre el liberalismo y la Iglesia (4), el Derecho Natural sienta aquí de nuevo la auténtica noción de libertad, recordando que no cabe una libertad contra la verdad, que la autoridad tiene el deber de no fomentar el error, y que el relativismo es inadmisible en cualesquiera sectores de la vida humana.

La indiferencia o la pretendida neutralidad en este punto, de no ser ilusoria, sería pura deshumanización. De que el Estado sea incompetente para juzgar en el orden religioso, de la posibilidad de pertenecer a un Estado sin sentirse constreñido a profesar determinada religión, no se sigue que al Estado le sea indiferente la religiosidad de sus súbditos o la unidad religiosa o, en definitiva, la verdad. Profesar cada cual la religión que quiera implica el profesar también la moral que le plazca, entender a su manera individualísima los fines y los medios de su vida, individual y socialmente. Semejante arbitrariedad entraña al cabo, o la negación de Dios, o la visión de un Dios inválido que queda a merced de cultos divergentes y aun contradictorios.

Por otra parte, ¿puede el culto a Dios quedar relegado al "santuario de la conciencia", al recinto íntimo o al ámbito individual? En primer término, la exterioridad y la interioridad no se separan en el hombre como la cáscara y la pulpa, ni mucho menos cabe divorciarlas ante Dios, que está viendo, sencillamente, sin restricciones ni artificios, la verdad del hombre. En segundo lugar, a Dios se le debe culto interno y externo, porque los hombres tenemos cuerpo y alma, y además la expe-

---

(4) Vázquez de Mella sintetiza esta antítesis en dos proposiciones: 1.ª, liberal: "Toda persona, desde el individuo al Estado, tiene derecho a no reconocer como límites jurídicos de su libertad el dogma, la moral, el culto y la jerarquía católica." 2.ª, católica: "La Iglesia es la depositaria de la Revelación y su órgano social infalible, y tiene, por tanto, derecho a que sus dogmas, moral, culto y jerarquía, sean norma y límite de la libertad humana." (O. C., t. III, pág. 287).

riencia demuestra que ambos cultos vienen a completarse y fomentarse mutuamente (5). Y se le debe también culto público, dada la sociabilidad humana, porque también la sociedad y la autoridad son de Dios, y ese culto público sirve de ejemplo y estímulo al privado y une a los hombres de fuera adentro.

Cuanto hemos apuntado someramente justifica el que una nación católica no admita la libertad, sino la tolerancia de cultos, que responde a las nociones y limitaciones ya expuestas al tratar de la tolerancia en general. Desde el ángulo cristiano el gobernante de un país católico no puede predisponer a sus súbditos al indiferentismo y a la apostasía. Desde el ángulo filosófico, no le es lícito caer en un relativismo que equipare el error a la verdad. Desde el ángulo político, le importa mantener un factor decisivo para la unidad nacional.

Actualmente se han renovado estas cuestiones en torno a la conveniencia de deslindar las esferas religiosas y políticas, y ha llegado a propugnarse la "laicidad" del Estado (6). El problema tiene dimensiones históricas, demasiado históricas, para examinarlo aquí; pero importa reiterar la doctrina fundamental a él aplicable. No cabe involucrar lo religioso y lo político ni confundir las órbitas del Estado y de la Iglesia, ni desconocer la intrínseca libertad del acto de fe ni el servicio que esta libertad religiosa presta a la libertad del espíritu humano. Pero es pueril pretender salvar tales escollos con la "laicidad", descubriendo peligros imaginarios. Así, se ha dicho que "si la Constitución de un Estado supone una religión, los que no la profesen se hallarán jurídicamente fuera de la nación", en una situación punible por el Estado; que "para vivir lealmente, sin restricciones, en plena y completa juridicidad, la vida nacional y ciudadana, no se debe pedir al ciudadano que posea la fe religiosa", que "es notable observar lo poco que San Pablo espera, en la predicación del Evangelio, de una ayuda positiva del Es-

(5) 2.ª 2.ae, q. 91, a. 1.

(6) *Vide* el núm. 4 de *Documentos*, ed. por las Conversaciones Católicas Internacionales de San Sebastián, donde se transcribe la traducción de un artículo de J. Vialatoux y A. Latreille, titulado *Cristianismo y Laicidad*, publicado en la revista "Esprit" (oct. 1949), y otros interesantes trabajos sobre el tema.

tado"; que en un Estado donde hay prácticamente unanimidad católica y se le da a Dios públicamente culto católico, "la pequeña minoría de no creyentes podría con pleno derecho quejarse de que se diera a la expresión social de sus actos un carácter confesional", y, por otra parte, resultaría violada la "libertad humana de perder la fe"; que "en una nación donde todos fuesen católicos (como en una parroquia en la que todos fuesen practicantes) la Iglesia dejaría pronto de ser militante (*sic*) y la fe se adormecería" (7).

Descartando la peregrina noción que aquí se nos da de la Iglesia militante, baste recordar que, al exponer los deberes del Estado en un país católico, o la condición del súbdito en tales países, ni hay confusión entre Iglesia y Estado ni se atenta a la conciencia individual ni se pretende manejar materialmente realidades espirituales. Ciertamente, San Pablo no tenía demaciados motivos para esperar la ayuda del Estado en su predicación del Evangelio, incluso cabe afirmar en cierto sentido que "una Iglesia protegida cuidadosamente por el Estado contra los ataques de la crítica, apenas responde a la imagen que Cristo concibió de su institución" (8); pero no es menos cierto que la doctrina pontificia ha propugnado siempre una meta de unidad y de compenetración entre la Iglesia y el Estado, salvando su jerarquía .Entre vosotros —se dirigía León XIII a los prelados norteamericanos en la *Longiqua Oceani*— la Iglesia ha logrado seguridad y libertad para desensolverse. Pero guardémonos del error de concluir de ahí que ésta sea la situación ideal de la Iglesia, o que sea siempre permitido y útil disociar sus intereses de los del Estado... ¡Cuánto más fecundos frutos se producirían si, además de la libertad, la Iglesia tuviera el favor de las leyes y la protección de los poderes públicos! (9).

---

(7) Artículo citado de Vialatoux y Latreille.

(8) MAX PRIBILLA, S. J.: *Intolerancia dogmática y tolerancia civil*, en "Documentos", núm. cit.

(9) *Vide* CARDENAL I. GOMÁ: *Horas graves.*

Proposiciones LV, LXXII, LXXIII y LXXIX del *Syllabus.*

CARDENAL A. OTTAVIANI: *Deberes del Estado católico con la religión.* Trad. Madrid, 1953.

Iglesia y Estado son sociedades perfectas, cada una en su orden. El Estado se circunscribe a una comunidad determinada dentro de ciertas fronteras; la Iglesia tiene un ámbito universal. El Estado halla su fundamento en Dios, como autor y ordenador de la naturaleza humana; la Iglesia es de origen divino positivo. El Estado se ordena a fines temporales, la Iglesia a una finalidad eterna; aquél procura el bienestar terreno de sus súbditos, ésta la perfección espiritual y la salvación eterna. Tras la muerte quedamos vinculados a la Iglesia de modo incomparablemente más efectivo que al Estado. Cómo habrán, pues, de concertarse? Como se conciertan de suyo, queramos o no, lo temporal y lo eterno, la naturaleza y la gracia.

Su independencia absoluta expresaría una incomunicación que no existe en el hombre. La supremacía del Estado sobre la Iglesia significaría un predominio de lo natural respecto de lo sobrenatural. Mientras el Estado no cuente con un Baustismo y una Extremaunción, mal podrá plantearse su equiparación con la Iglesia. Por donde no resta sino la coordinación y colaboración jerárquica. El Estado tiene sus funciones específicas y su propia jurisdicción que alcanza a las personas eclesiásticas en cuanto súbditos civiles. La Iglesia tiene su órbita independiente. Pero ambos actúan sobre determinados sujetos, sometidos a las dos jurisdicciones, y de su coordinación depende que esos hombres vivan en paz o dilacerados por la contradicción. Asimismo hay materias en que la Iglesia mantiene una potestad indirecta sobre las cosas temporales, y puntos en que el Poder secular interviene en el ámbito temporal de la Iglesia. Vicisitudes históricas han determinado notorias mudanzas en la solución y aun en el planteamiento de esta problemática. Incluso situaciones y fórmulas que hoy se nos muestran quizá como ideales parece que eran el signo de una descomposición, de un compromiso: tal, según algunos comentaristas, la doctrina de *las dos espadas* (10).

Al Estado le importa cooperar a los fines de la Iglesia por razones de intrínseca jerarquía y porque los riesgos de la Igle-

(10) *Vide*, por ejemplo, W. SCHAPP: *La nueva ciencia del Derecho*, II, 11.

sia acaba por sufrirlos siempre la sociedad civil, y a la Iglesia le importa mantener en el Estado un máximo ético y velar por la estabilidad social, porque también la disolución civil se propaga a la eclesiástica.

BIBLIOGRAFIA

CARD. J. BILLOT: *De habitudine Ecclesiae ad civilem societatem*, 1922.

Y. CONGAR: *Orden temporal y verdad* ("Documentos", col. cit., núm. 10).

B. CROCE: *Aspetti morali de la vita politica*, 1928.

— *Elementi di Politica*, 1925.

DANTE: *De Monarchia*, III, 16.

J. DESCLAUSIS: *Religión y Política, o primacía del ser* ("Acción Española", 1936).

A. DEMPF: *Sacrum Imperium. Geschichte und Staatsphilosophie des Mittealters und der politischen Renaissance*, 1929.

S. DIAMBRINI-PALAZZI: *La funzione etica dello Stato*, 1928.

J. DONOSO CORTÉS: *Ensayo sobre el Liberalismo, el Catolicismo y el Socialismo.*

V. DE LA FUENTE: *La pluralidad de cultos y sus inconvenientes*, 1865.

L. VON GIESSE: *Grundzüge des katholischen Kirchenrechts und des Staatskirchenrechts*, 1924.

M. GRABMANN: *Studien über den Einfluss der aristotelischen Philosophie auf die mittelalterlichen Theorien über das Verhältnis von Kirche und Staat*, 1934.

H. F. HEDERICH: *Die Gedanken der Romantik über Kirche und Staat*, 1941.

J. LEÇLERCQ: *L'argument des deux glaives dans les controverses politiques du Moyen*, AGE ("Recherches de science religieuse", 1931).

J. B. LO GRASSO: *Ecclesia et Status. Fontes selecti Historiae juris publici ecclesiastici*, 1952.

J. MALDONADO Y F. DEL TORO: *Sobre la construcción jurídica de la teoría de las relaciones entre la Iglesia y el Estado* ("Rev. de la Fac. de Derecho de Madrid", 1).

J. VÁZQUEZ DE MELLA: *Obras completas*, t. III.

M. MENÉNDEZ Y PELAYO: Disc. preliminar de *Los Heterodoxos españoles.*

L. SÁNCHEZ AGESTA: *Lecciones de Derecho Político*, cap. XIII, 1943.

P. DE RIBADENEYRA: Ob. cit., lib. I.

M. SCHELER: *De lo eterno en el hombre.*

A. D. SERTILLANGES: *La politique chrétienne.*

F. SUÁREZ: *Defensio fidei...*, III.

G. TARANTINO: *La Politica e la Morale*, 1920.

SANTO TOMÁS DE AQUINO: *De Regimine Principum*, I, 14 y 15; 1.ª 2, q. 27, 29, 59; 1.ª, q. 92 y 96; 2.ª 2, q. 40, 60 y 104.
J. LUIS VIVES: *De conditione vitae christianorum sub Turca.*
Encíclicas *Inmortale Dei, Libertas, Quanta cura, Mirari vos, Sapientiae christianae, Qui pluribus, Mit brennender Sorge.*

LA "CUESTION SOCIAL"

La denominada "cuestión social" aparece planteada en torno a las relaciones humanas que tienen un substratum económico. Aunque en un sentido amplio afecta a cualesquiera vinculaciones sociales y sus raíces más profundas son ultraeconómicas, de hecho, al decir "cuestión social", como al decir "justicia social", suele pensarse en los problemas determinados por las distintas concepciones y modalidades de la propiedad y del trabajo, por las diferencias de clase en cuanto al bienestar material, por las reivindicaciones obreras, etc. Esta problemática, de suyo tan antigua como el hombre, hubo de ofrecer a lo largo de la historia muy diversos caracteres, y en los últimos tiempos se ha agudizado por varias razones. Entre tantas, cabe señalar:

a) Los cambios producidos por el progreso técnico, que han constituido una verdadera revolución.

b) La conciencia de la propia dignidad, cada día más acusada en los hombres, aunque no más definida.

c) La predicación de una igualdad política que forzosamente había de provocar utopías de igualdad social, con el natural resentimiento de los más al comprobar el contraste entre aquel *poder de derecho,* ofrecido por la democracia, y el *poder de hecho,* notoriamente inferior y aun nulo en la mayoría. Este fraude y turbio maridaje de la soberanía política con la servidumbre social había de ser denunciado violentamente.

d) Los contrastes, no más graves, pero sí más visibles, entre la opulencia y la pobreza, y el egoísmo de las clases altas.

e) El recrudecimiento del hedonismo, y la consiguiente perversión axiológica. Los bienes materiales prevalecen sobre los espirituales, y lo accidental desplaza a lo esencial. Cabría comprobar, por ejemplo, cómo la propiedad adquiere prácticamente más importancia que la vida, cómo el "haber" se impone al "ser". En la guerra un hijo parece más incautable que un automóvil o una casa. En la escala de penas surgen notorias desproporciones respecto de los ataques a la propiedad y a la vida.

f) Descristianización desmoralizadora, que desquicia al hombre, y que, dado el ritmo de la vida actual, suele quebrar muchas voluntades antes de templarlas. El desequilibrio de las grandes ciudades, la vida artificial de tantos hombres —ricos y pobres— desconectados de su naturaleza y de la naturaleza, el anonimato de tantas gentes desarraigadas, agravada la desmoralización. "Hay algo —advierte Chesterton— peor que la barbarie, y es el vivir en una civilización de cuarta categoría..." Esta civilización de suburbio es la que fermenta las revoluciones negativas del orden social.

Capitalismo

En principio, hay capitalismo donde hay acumulación de riqueza. Pero así como el capitalismo antiguo se caracteriza por el papel decisivo de la propiedad fundiaria y por una economía eminentemente *doméstica,* el moderno da lugar al auge de la propiedad mobiliaria y de crédito y a una economía indusstrial, dirigida por una magna acumulación de capitales. Frente a la concepción de la economía como medio, que atempera la producción a las necesidades humanas, y considera el capital como factor ineludible de la producción, el concepto capitalista de la vida lo convierte de medio en fin y en instrumento de dominación. Actúan aquí de consuno ciertas exigencias técnicas y la

mentalidad liberal de insolidaridad (1). El dueño de los instrumentos de trabajo tiene un poder efectivo sobre el trabajador. Por ese camino llegamos a la esencia misma de lo que se llama "capitalismo": el capital pasa a ser, de mero elemento a *elemento decisivo y soberano de la economía,* y, por ende, del bienestar de las gentes.

Es aleccionador comprobar cómo, al propio tiempo que se desliga de la ética, ese capitalismo va enrareciéndose en cuanto a su justificación, enrarecimiento que culmina en la posibilidad de ciertas especulaciones en el vacío que, maniobrando sobre bienes ficticios, determinan, sin embargo, enriquecimiento y ruinas reales, dado el engranaje financiero. Aun descartando tales extremos, es notorio que en la vida económica cunde un nominalismo inhumano, en el sentido cabal del término; que el mayor lucro no lo obtienen quienes producen o arriesgan más o dirigen mejor, sino quienes toman posiciones o saben desviar a tiempo las fuentes de riqueza; que en ese anonimato del gran capitalismo han perdido su vigencia, han quedado desvirtuadas las normas y distinciones clásicas del derecho de propiedad.

La subversión acusada ya por Luis Vives (2) culmina al desentenderse el capital de la utilidad humana y de su función social, transformando las relaciones entre personas en relaciones entre cosas (3), y apareciendo el dinero con una personalidad más acusada que la del hombre, con unas leyes que diríamos absolutamente independientes de él. El capitalismo, aun

---

(1) P. José Delos: Apuntes de cátedra durante el curso 1930-1931 en la Universidad Católica de Lille.

(2) "El dinero, que en un principio era instrumento para sustentarnos, pasó a ser instrumento del honor, dignidad, soberbia, ira, lujo, venganza, vida y muerte... Quien lo consiguió pasa por sabio y señor y rey y varón de admirable consejo; quien no, por necio, despreciable y apenas hombre..." ("De subventione pauperum", I, 7).

Vide J. Corts Grau: *La doctrina social de J. L. Vives* ("Rev. Internacional de Sociología", 1952).

(3) *Vide* N. Berdiaeff: *Le Christianisme et la lutte des classes.* París, 1932.

al margen de las intenciones personales, tiende a *cosificar* las relaciones humanas.

Marxismo

Es comprensible que la reacción surja y derive por muy diversos cauces: movimientos obreros, programas de reforma, utopías sociales, rectificaciones por parte del capitalismo, orientaciones de la Iglesia, intervención del Estado, direcciones socialistas y comunistas. Y es obvio, por tanto, que el marxismo encontrara aquí su coyuntura.

Carlos Marx, de ascendencia judía, nacido en Tréveris el año 1818, estudia filosofía en Bonn y en Berlín, donde frecuenta el círculo de los hegelianos "de izquierda", entre quienes destacan Bruno Bauer y Feuerbach. Militante en el periodismo, pronto asume la dirección de la *Gaceta del Rhin*. Clausurado el diario, Marx emigra a París en 1843, donde conoce a Engels. Expulsado de París, reside en Bruselas, y allí redacta, con Engels, el *Manifiesto comunista*. A raíz de la Revolución de 1948, expulsado del Continente, se instala en Londres, donde muere en 1883.

Más allá del humanitarismo de los grandes utópicos socialistas, hace hincapié en la acción; pero, al propio tiempo, trata de perfilar, mixtificando la dialéctica hegeliana (4), invirtiéndola, una concepción materialista de la historia y una visión catastrófica del proceso económico-social, cuya meta ha de ser la emancipación del proletariado. El marxismo fragua en el clima de la sociología positivista y evolucionista, frente al idealismo; invirtiendo la construcción idealista, lo material determinará lo espiritual. Antes que un programa de mejora social, es una pretendida filosofía de la historia (5).

Los ingredientes principales del marxismo, aparte ciertos

---

(4) B. Croce: *Materialismo storico ed economia marxistica*, 1941 (6.ª ed.).

Conversazioni critiche, serie 4.ª, pág. 61.

(5) C.Schmitt: *La unidad del mundo*, pág. 25. Madrid, 1951.

ecos de una igualdad simplista, contradictoria también con las bases filosóficas en que dice apoyarse, son la interpretación materialista de la historia, el principio de la lucha de clases y la concentración capitalista. Descartada la noción y la acción de la Providencia, negados desde el ateísmo los valores eternos del hombre, quedan los móviles económicos como razón y resorte de la historia. El modo de producción, el tono de las condiciones materiales de vida, constituye la "infraestructura" económica, la base *real* sobre la que van montadas las "superestructuras" jurídicas, política, científica, etc., con las consiguientes formas sociales de la conciencia.

Esta trayectoria requiere la eliminación sistemática de cualesquiera prejuicio y frenos, muy especialmente de las doctrinas que paralizan la reacción de los proletarios con promesas de felicidad ultraterrena. Hay que redimir al hombre acá, poniendo en fuga a los "fantasmas" religiosos y a unos prejuicios éticos elaborados para defender los intereses de una clase dominante.

Los hombres —declara el *Manifiesto comunista*— divídense en dos tipos: los que trabajan y los que, dueños de los medios de producción, explotan como una mercancía el trabajo ajeno. Entre ambas partes no cabe conciliación posible, sino un recrudecimiento progresivo de su antagonismo, una lucha que se agudiza conforme el proletariado adquiere más clara conciencia de su situación y de la posibilidad de hacer efectivas sus reivindicaciones, y a medida que se concreta el capital. La unión del proletariado y la tendencia del capital a concentrarse monstruo-¿samente acelerarán el desenlace. Cuanto más concentrado el capital, más seguro y definitivo el golpe que le aseste la muchedumbre cada día más numerosa de los miserables. Llegado ese momento, la economía cederá a una vasta organización proletaria, a una "dictadura del proletariado", que preparará el tránsito a una sociedad comunista, sin clases, a la meta definitiva de esa redención del hombre por el hombre (6).

---

(6) La interpretación materialista de la Historia y la dialéctica de la lucha de clases explánanse directamente en el *Manifiesto comunista;*

Entonces, el poder público, que era propiamente el aparato montado por una clase para oprimir a la otra, ya no tiene finalidad, y la sociedad burguesa clasista queda reemplazada por una comunidad donde el libre desenvolvimiento de cada cual será condición del libre desenvolvimiento de todos.

Marx pudo haberse limitado a subrayar la notoria influencia de la economía y de la situación material sobre las estructuras superiores de la vida; pero desorbita la construcción al convertir aquéllas en factor decisivo, supeditando el orden del espíritu al de la materia. El marxismo actual trata de mitigar tal concepción, descartando un "determinismo económico"; es evidente que a lo largo de la obra de Marx surgen consideraciones críticas que implican una evasión de tal determinismo y una apelación a resortes morales de índole espiritual. Aun sin preguntarnos con Sartre qué posibilidades dialécticas ofrece la materia, quedan sin adecuada respuesta cuestiones fundamentales: por ejemplo, cómo en el seno de la estructura económica burguesa pudo desarrollarse una mentalidad contrapuesta, antes de haber entrado el capitalismo en crisis, y en individuos que estaban beneficiándose de dicha estructura; qué sentido tiene hablar de moralidad en general y considerar una sociedad más justa que otras, si al cabo toda moral humana resulta el reflejo de una determinada situación económica...

La tesis de la lucha de clases, aun recogiendo una innegable experiencia de antagonismos y forcejeos, de *concesiones* obtenidas violentamente, adolece de una generalización abusiva, de enfoques circunscritos a un sector muy concreto, de una dialéctica extremada, que reduce las clases sociales a dos bandos típicos, sin prestar atención a las "clases medias" y a zonas donde las relaciones entre el trabajo y el capital no ofrece el mismo cuadro que en las industriales.

La obra de Marx acusa una desproporción flagrante entre la parte crítica y la constructiva, entre la exposición de los fraudes del capitalismo, del proceso de descomposición y transfor-

---

en *El Capital* examínase minuciosamente la cuestión de la plusvalía y de la concentración de capitales, y, sobre todo, se hace la crítica del capitalismo.

mación de la sociedad burguesa, y el funcionamiento del nuevo régimen proletario. La mayor parte de sus vaticinios se han cumplido a medias, y el estratega de la lucha de clases ha prevalecido sobre el profeta. Con la lucha de clases persisten los movimientos de coordinación. Con ciertas acumulaciones del capital coexiste el aburguesamiento de un sector obrero. En cuanto a la unión del proletariado, la diversidad de religión y de tono espiritual se impone frecuentemente al objetivo económico, y el sentimiento nacional desplaza en trances decisivos las posiciones clasistas.

Benedetto Croce, fiel a Hegel, no ocultaba su indignación contra lo que el marxismo tiene de parodia especulativa, y consideraba *El capital* "un libro no más interesante que cualquier libro medieval de revelaciones y profecías" (7). Sin embargo, es incontestable la reflexión de Keynes en su *Ensayo sobre el liberalismo*, a que el propio Croce alude: ¿Cómo una doctrina tan ilógica y fastidiosa pudo llegar a ejercer una eficacia tan profunda y duradera? La ejerció porque el valor del marxismo no es teorético, sino pasional. Recoge ideas dispersas de los autores anticapitalistas y, formalmente sistematizadas, las convierte en fermento político (8).

El proletariado conviértese en un mito, que encarna los valores supremos de la Humanidad. El marxismo estructura una conciencia y hasta una libertad colectivas, esgrimiendo términos clásicos con un alcance nuevo: la libertad significará la liberación de las antiguas creencias y normas; la justicia, la imposición del ideal proletario; la democracia, el avance del pueblo, orientado por una minoría consciente. Al propio tiempo que se enrarece la noción misma de justicia, se provoca un anhelo incoercible de justicia social, y ese ideal de justicia vuelve a gravitar de continuo sobre un mejor reparto y disfrute de los bienes materiales. El tema de la felicidad humana queda frecuentemente confiado al progreso, con una terminología muy siglo XIX.

---

(7) *Conversazioni critiche*, serie 4.ª, pág. 61.

(8) *Vide* A. LABRIOLA: *Le marxisme en tant que doctrine synthétique du socialisme. Les raisons de son succés* (Cahiers Bleus. Bruselas, 1930).

Por otra parte, en el fondo de su programa laten, al igual que en el socialismo en general, intenciones tan individualistas como en el liberalismo (9). Ahora bien, ¿dispone el socialismo marxista de resortes que permitan considerarlo como un régimen donde el hombre-individuo logra su perfecta expansión? ¿Lleva, en efecto, a una "comunidad de hombres libres en una sociedad económicamente disciplinada?" ¿Qué vías de perfección se le ofrecen al hombre, supeditando el espíritu a la materia? La experiencia histórica demuestra que allí donde asienta el marxismo se recrudece el embrutecimiento del hombre. Certeramente se ha advertido que en el fondo del marxismo revélase una fe degradada, un mesianismo de este mundo", perfectamente lógico con su hedonismo materialista, pero radicalmente inoperante para una auténtica política de salvación (10).

Comunismo

En cuanto al comunismo, sin entrar en el examen de ningún régimen histórico, mantienen su vigencia las razones expuestas por Santo Tomás, y posteriormente, con algún argumento *ad hominem,* por Luis Vives. Es contrario a la naturaleza humana actual y a su compleja diversidad según los individuos, atenta a la dignidad de la persona humana y tiende a desmentir las desigualdades con que Dios ha creado y mantiene el Universo. Descartando las posibilidades del comunismo en el estado de inocencia, que siempre se hubiera detenido ante ciertos extremos que niegan la dignidad del hombre —tal, el

---

(9). F. de los Ríos: *El sentido humanista del socialismo.* Madrid, 1924.

(10) *Vide,* a este respecto, Gabriel Marcel (*Etre et Avoir,* pág. 276. París, 1935): "La objeción más grave contra el marxismo es que sólo se justifica como lucha por su propio triunfo; en ese triunfo viene a diluirse, quedando entonces reemplazado por un hedonismo vulgar. De ahí que que veamos hoy en sus filas a muchos jóvenes que se declaran comunistas, pero que, inmediatamente de triunfar el comunismo, pasarían a la oposición."

Vide también N. Berdiaeff: *Reino del espíritu, reino del César,* páginas 148 y sigs. Trad.

comunismo sexual—, Vives se atiene al estado actual de nuestra naturaleza, necesitada de estímulos e inclinada al vicio, y considera la índole misma de las cosas puestas al servicio del hombre y nuestras muy diversas aptitudes, para demostrar el trastorno fundamental que reportaría aquel régimen (11).

Como ya observamos, al tratar de la propiedad, el comunismo es viable cuando se funda en una concepción espiritualista determinante de cierta indiferencia por los bienes materiales y de una mayor abnegación individual, es decir, allí donde el ejercicio de la virtud viene de algún modo a rescatar los rasgos del estado de inocencia. En todo caso, repitámoslo también, la comunidad de bienes puede surgir como consecuencia de la comunidad de ideas y de vida: tal ocurre, no sin dificultades —según advertía Vitoria—, en las comunidades religiosas, en el matrimonio o en la familia. Pero ante una realidad como la de nuestro mundo, ante el flagrante desacuerdo de principios e intereses y afectos y gustos, parece que la conclusión no es precisamente el comunismo. A menos de desvirtuarlo, reduciéndolo a mero dispositivo de una dictadura, donde la redención del proletariado queda sacrificada a la disciplina de partido.

Reenquiciamiento de la cuestión

Ahora bien: la crítica del marxismo, en cualquiera de sus formas, difícilmente puede hacerse desde el ángulo demoliberal. Es pura incongruencia proclamar el positivismo y el relativismo en lo político y rechazarlo en lo económico-social; admitir allí la igualdad o la razón del número, y resistirse aquí a las conclusiones extremas de una incontestable mayoría. Esto lo previeron claramente incluso muchos liberales doctrinarios, al calibrar las consecuencias ineludibles del sufragio universal, pero sobre todo, los pensadores de la contrarrevolución. Entre ellos,

---

(11) *De communione rerum apud germanos inferiores.*

Vives conviértese en eco fiel de los Santos Padres, cuya doctrina se expuso ya al estudiar la propiedad, y desvirtúa las falsas interpretaciones de los textos evangélicos.

Donoso Cortés, que en su *Ensayo sobre el liberalismo, el catolicismo y el socialismo,* vaticina la etapa *socialista* como término de la liberal.

Para enfrentarse de modo fecundo con las direcciones marxistas no hay que retroceder al individualismo, sino destacar una concepción más exacta de la vida, comenzando por comprender cuanto en aquellos movimientos hay de humano y legítimo, discerniendo lo positivo de lo negativo. Hay que destacar allí:

a) Las críticas certeras del gran capitalismo y de la situación social.

b) El afán de una justicia y de un mundo mejor.

c) La reinvindicación efectiva de la dignidad humana y la dignificación del trabajo. "Un sistema social —advierte Simone Weil— está profundamente enfermo cuando el campesino trabaja la tierra pensando que si es campesino se debe a que no fue lo bastante inteligente para llegar a ser maestro de escuela" (12).

d) La rectificación del derecho de propiedad, eliminando el predominio abusivo del hombre sobre el hombre como dueño de los instrumentos de producción, impidiendo que ese derecho de propiedad sacrifique el derecho ajeno a la propiedad y a la vida, y reconociendo la función social que la propiedad tiene asignada.

e) La plena inserción del proletario en la auténtica vida nacional.

f) El poder del Estado para encauzar las actividades y las economías individuales hacia el bien común y sancionar cualesquiera egoísmos que lo malogren.

Reconocido esto, importa darle a la cuestión su ámbito, mucho más vasto y hondo que el económico. Vienen a agitarse aquí una muchedumbre de factores humanos e infrahumanos, y a concretarse en mil formas el afán de felicidad. Sin reducir

(12) *Raíces del existir,* págs. 60 y sigs.

la importancia de las materiales, las raíces más hondas de la cuestión social son éticas. Cualquier desorden moral las sacude. No es la mera lucha de clases ni la estricta reivindicación obrerista, ni responde a una simplista división en bandos. Así, resulta irreal hablar rotundamente de burguesía y proletariado, de capital y trabajo, de espiritualismo y materialismo, y más incongruente todavía ligar luego los términos de tales divisiones, como si se correspondieran, como si las contiendas entre el mundo del capital y el del trabajo fueran trasunto de la mantenida entre espiritualidad y materialismo o entre civilización y barbarie. El propio Marx observaba certeramente que el capitalismo, si cada cual mira a su particular interés, es anarquismo.

Por tanto, hay que reenquiciar la cuestión en sus líneas radicales: sentido y finalidad de la vida humana, jerarquía de los bienes y valores, escala de los medios a su servicio, alcance de la propiedad, exigencias del bien común. Y conforme a este enfoque, habría que suscitar distinciones que parecen menos científicas, pero que son más reales: hombres para quienes la propiedad y el dinero son un medio y hombres para quienes resulta un fin, independientemente de su monta; gentes para quienes el trabajo es una tarea redentora y gentes que lo soportan como una carga ciega; individuos que ven en la Justicia una *hominis ad hominem proportio,* e individuos que en la Justicia eliminan el concepto de *prójimo.*

La convivencia humana no puede reducirse a una disyuntiva entre individualismo y comunismo, sino que ha de ajustarse a la idea de comunidad, que implica jerarquía en cuanto a los hombres y en cuanto a los valores. Las desigualdades conciértanse para el bien común, y por su modo de cooperar a él distínguense las clases sociales (13). Sabida es la diferencia radical entre *clase* y *casta;* la casta es un estrato social hermético, y la clase es abierta; entre las castas se alzan lindes infranqueables, mientras que entre las clases hay cierta ósmosis constante, e incluso una mudanza de actitud según las coyunturas históricas.

---

(13) 1.ª 2.ª, q. 95, a. 4; 2.ª 2.ª, q. 63.

Frente al hedonismo materialista, un sentido ascético de la vida que se compendia en el principio de la sobriedad. El Cristianismo lo ha consagrado, y huelga decir que lo auténticamente cristiano es bendecir la pobreza y temer a las riquezas, que el materialismo de una civilización cristiana es doblemente repugnante; pero el conocimiento estricto de la naturaleza y dignidad humana basta para afirmarlo. Cualquier régimen económicosocial que ignore o trastorne las causas de perfección del hombre, o que determine una situación material en la que a una mayoría se les cierren de hecho esos cauces, resulta por definición inhumano. De ahí el que se propugne, previamente a la restauración de una justicia social cristiana, una justicia social propiamente humana. De ahí la rectificación del concepto de propiedad y del concepto del trabajo.

En cuanto a la propiedad, quedó ya precisado su alcance. Con él queda fijada también la noción de *rango* social, inconfundible con las exigencias del lujo. El lujo se nutre de lo superfluo, y el rango o categoría social, que afecta al decoro y a la función que cada cual cumple, tiende a sacrificar todo lujo u ostentación. Asimismo plantéase la responsabilidad imprescriptible del rico ante la miseria ajena, y se comprende lo injusto de una distribución de la riqueza que da lugar a extremados contraste entre la miseria y la opulencia (14).

El trabajo es una de las formas en que el propietario, *administrador* según la doctrina patrística y escolástica, da participación de su propiedad, y una forma decorosa de participar

---

(14) Esta injusticia, previa a toda consideración de orden sobrenatural, tiene que ofrecérsenos agravada a la luz de los principios cristianos. Por ello la denunciaba expresamente la Encíclica "Quadragessimo Anno", reiterando la urgente necesidad de una *redistribución de la riqueza;* y la "Divini Redemptoris", si bien condenaba el comunismo, insistía en estos términos: "Cuando vemos por un lado una muchedumbre de indigentes que, pese a su voluntad, están realmente oprimidos por la miseria, y por otro lado, junto a ellos, tantos que se divierten inconsideradamente y gastan enormes sumas en cosas inútiles, no podemos menos de reconocer con dolor que no sólo no es bien observada la justicia, sino que tampoco se ha profundizado lo suficiente en el precepto de la caridad cristiana, ni se vive conforme a él en la práctica cotidiana."

el obrero en el bien común. No es una *cosa* del hombre, sino una *actividad humana;* por tanto, sería degradante considerarlo como mera fuerza mecánica o como mercancía, sujeta a las leyes de oferta y demanda. De ahí el derecho al trabajo y el que su contratación y regulación haya de someterse a unas normas éticas que implican el reconocimiento de todos los derechos naturales del hombre. Cualquier desproporción, la exigencia de esfuerzos agotadores o el fraude en el salario, las condiciones que implicaran pérdida de la libertad o impidieran cumplir con otros deberes, significarían un ataque a la dignidad humana. No olvidemos que sociológicamente también esto es siempre grave: más que la explotación económica le duele al hombre la personal, el sentirse todo él objeto de un contrato. El hecho de unos salarios altos, de un intento de comprarle muy caro, no le resta monstruosidad al contrato ni resentimiento al obrero.

Más allá de estas consideraciones, el trabajo tiene un sentido moral y universal, como el dolor. No es carga accidental que pesa sobre algunos, sino proceso de purificación y forma de ser *vital* y *familiar*. Por aquel carácter de participación en ley, y nadie puede sentirse envilecido al someterse a ella, por ínfima que sea su actividad. Muy exactamente se ha dicho que el trabajo entraña un resorte de liberación frente al *cuidado*. Frente a muchas doctrinas que, intentando exaltar al trabajador, niegan los valores del trabajo, frente a una deshumanización del trabajo, que es pura consecuencia de la deshumanización del hombre, importa reiterar el principio de que a cualesquiera de nuestras energías física debe llegar nuestra alma.

Por estrictas razones de justicia y por esta compenetración de nuestro trabajo con nuestra vida, no puede haber hombre alguno cuya salario no le proporcione, a él y a quienes de él dependen, un vivir decoroso. En otros términos, el salario ha de ser *vital* y *familiar*. Por aquel carácter de participación en la propiedad que arriba señalábamos, al trabajo se le abren también las posibilidades de una *participación en los beneficios*. Ocioso es advertir que estos derechos son preferentes, por ley natural, al disfrute de los bienes superfluos. El principio de frugalidad no rige sólo para un grupo de hombres, y seguiría

rigiendo, aunque hubiera una sobreabundancia general de bienes materiales.

Como expresión fiel de la doctrina, por parte del magisterio pontificio y por parte de una legislación positiva, registramos los textos siguientes: "Si bien, por regla general —advierte León XIII en la *Rerum novarum*—, patrono y obrero pueden acordar y estipular libremente la cuantía de salario, hay un dictado natural, más imperioso y más antiguo que ningún contrato entre hombre y hombre, en cuya virtud la remuneración debe ser suficiente para que el asalariado pueda mantenerse frugal y razonablemente. Si por necesidad o por evitar un mal peor, el obrero acepta más duras condiciones de un patrono o contratista, es víctima de fraude e injusticia." Pío XI añadía en la *Quadragessimo Anno*: "Es necesario hacer todo lo posible para que los padres de familia perciban una remuneración tal. que baste a proveer convenientemente a las comunes necesidades domésticas... La justicia social pide que se introduzcan aquellas modificaciones que aseguren a todo obrero adulto tales salarios."

En el Fuero del Trabajo español se afirma categóricamente: "El trabajo es la participación del hombre en la producción mediante el ejercicio, voluntariamente prestado, de sus facultades intelectuales y manuales, según la personal vocación, en orden al decoro y holgura de su vida y al mejor desarrollo de la economía nacional." "Por ser esencialmente personal y humano, el trabajo no puede reducirse a un concepto material de mercancía, ni ser objeto de transacción incompatible con la dignidad personal de quien lo preste." "La retribución del trabajo será, como mínimo, suficiente para proporcionar al trabajador y a su familia una vida moral y digna" (15).

BIBLIOGRAFIA

W. ANDRAE: *Kapitalismus, Bolchevismus, Fascismus,* 1933.
S. AZNAR: *Estudios económicosociales,* 1946.
J. CARRERA: *La evolución de las ideas y las luchas sociales,* 1940.
J. CASTÁN: *Los sistemas sociales y sus direcciones convergentes,* 1931.

(15) *Fuero del Trabajo,* I ,1 y 2; III, 1.

E. Delassus: *Verdades sociales y errores democráticos*, 1923.
H. Freyer: *Das soziale Ganze und die Freiheit des Einzelnen unter den Bedingungen des industriellen Zeitalters*, 1957.
L. H. A. Geck: *Zur Sozialreform des Rechts. Die soziale Problematik in der Rechtsphilosophie der Neuzeit*, 1957.
R. de Maeztu: *La crisis del humanismo.*
W. Ropke: *La crisis social de nuestro tiempo.* Trad. 1957.
M. Scheler: *El resentimiento en la moral.* Trad. 1927.
F. Tonnies: *Desarrollo de la cuestión social.* Trad. 1927.

G. Briefs: *Wirtschaft, Staat und Gesellschaft im System des Kapitalismus.*
K. Diehl: *Die rechtlichen Grundlagen des Kapitalismus*, 1929.
A. Fanfani: *Cattolicesimo e Protestantesimo nella formazione storica del capitalismo*, 1934.
A. Dauphin Meunier: *La Iglesia ante el capitalismo.* Trad. 1956.
R. P. du Passage: *Morale et Capitalisme*, 1935.
G. Pirou: *La crisis du capitalisme*, 1934.
W. Sombart: *Die Zukunft des Kapitalismus*, 1932.

F. Battaglia: *Filosofia del lavoro*, 1951.
M. D. Chenu: *Hacia una teología del trabajo.*
G. Friedmann: *Problèmes humaines du machinisme industriel*, 1946.
— *Où va le travail humain?*, 1951.
F. Lescaune: *La psychologie ouvrière et le sens chrètien du travail*, 1938.
I. Ch. Nattermann: *Die moderne Arbeit soziologisch und theologisch betrachtet*, 1953.
M. Pietsch: *Von Wert und Würde menschlicher Arbeit*, 1952.
J. Plaquevent: *Aventures de la notion du travail* (Esprit, 1933).
R. Ruyer: *Métaphisique du travail* ("Rev. de Mét. et de Morale", 1948).
J. Vialatoux: *Signification humaine du travail*, 1953.
E. Barnikol: *Geschichte des religiösen uns atheistischen Frühsozialismus*, 1932.
T. Brauer: *Der moderne Sozialismus*, 1929.
E. Dolleans: *Geschichte der Arbeiterbewegung*, 1951.
R. Eucken: *Der Sozialismus und seine Lebengestaltung*, 1925 (2.ª ed.).
G. Gurvitch: *Socialisme et Proprieté* ("Rev. de Metaphysique et de Morale", 1930).
I. Guyot: *La Tyranie socialiste*, 1893.
— *La comedie socialiste*, 1897.
H. Heller: *Sozialismus und Nation*, 1931 (2.ª ed.).
R. Kothen: *Le Socialisme*, 1946.
H. W. Laidler: *Historia del socialismo.* Trad. 1933.
E. Márquez Guerrero: *Los orígenes individuales del socialismo contemporáneo*, 1935.

C. MENNICKE: *Der Sozialismus als Bewegung und Aufgabe*, 1926.
F. OPPENHEIMER: *Die soziale Frage und der Sozialismus*, 1919.
— *Weder Kapitalismus noch Kommunismus*, 1925.
W. SOMBART: *Grundlagen und Kritik des Sozialismus*, 1919.
T. STEINBÜCHEL: *Sozialismus*, 1950.

C. ANTONI: *Considerazioni su Hegel e Marx*, 1946.
R. ARON: *De Marx au Marxisme, 1848-1948*, 1948.
E. BAAS: *L'humanisme marxiste. Essai d'analyse critique*, 1948.
A. BAUMGARTEN: *Bemerkungen zur Erkenntnistheorie des dialektischen und historischen Materialismus*, 1957.
I. M. BOCHENSKI: *El materialismo dialéctico* (Trad. 1958).
P. BIGO: *Marxisme et Humanisme*.
A. CORNU: *Karl Marx. L'homme et l'oeuvre*, 1934.
R. GAMBRA: *La interpretación materialista de la Historia*, 1946.
G. GENTILE: *La filosofia di Marx*, 1899.
F. GREGOIRE: *Aux sources de la pensée de Marx: Hegel, Feuerbach*, 1947.
CH. DE KONNINCK: *Notes sur le Marxisme* (Laval Théol. et Philos., 1945).
— *A propos de l'interpretation populaire du communisme et du materialisme marxistes* (Ibid, 1948).
A. KRANOLD: *Vom ethischen Gehalt der sozialistischen Idee...*, 1930.
I. LEPP: *Le Marxisme, philosophie ambiguë et efficace*, 1949.
H. MAYER: *Karl Marx und das Elend des Geistes*, 1950.
F. OLGIATI: *Carlo Marx*, 1948 (4.ª ed., muy renovada).
E. OPOCHER: *Il problema de la giustizia nel materialismo storico* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1948).
O. SPANN: *Die Irrungen des Marxismus*, 1931 (3.ª ed.).
J. TAUBES: *Abendländische Eschatologie*, 1947.
A. TILGHER: *Interpretazione del Marxismo* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1942).
M. TUGAN-BARANOWSKY: *Los fundamentos teóricos del marxismo*. Trad. 1915.
Vide el número de "Esprit" sobre *Marxisme ouvert contre Marxisme scolastique* y el volumen I de las Actas del Congreso Internacional de Filosofía de Roma, 1946, dedicado al *Materialismo histórico*.

R. ARON: *De Marxs au Marxime*, 1948.
N. BERDIAEFF: *Les sources et le sens du communisme russe*, 1938.
A. ETCHEVERRY: *Le conflit actuel des humanismes*, 1955.
H. GREIFE: *Bolschevismus und Staat. Grundzüge der bolchevistischen Staatslehre*, 1942.
H. VON HIPPEL: *Der Bolschevismus*, 1948.
H. KELSEN: *Teoría comunista del Derecho y del Estado*, 1957.
I. VON KOLOGRIWOF: *Die Metaphysik des Bolschevismus*, 1934.
H. LASKI: *Comunismo*. Trad. 1929.
G. MANACORDA: *Komunismus und Democratie*, 1939.

W. MARKERT: *Der Mensch im komunistischen System*, 1957.
C. MARCHESI: *La persona umana nel comunismo*, 1946.
J. MATL: *Economía, sociedad y cultura del sovietismo* ("Rev. Est. Polit.", número 66).
H. MASSIS: *Défense de l'Occident*, 1927.
H. POLLES: *Psychoanalyse du communisme*, 1949.
M. REDING: *Der politische Atheismus*, 1957.
A. ROSMINI: *Ragionamento sul Comunismo e sul Socialismo*. Reed., 1948.
C. RUIZ DEL CASTILLO: *El conflicto entre el comunismo y la reforma social*, 1938.
P. SCHEIBERT: *Von Bakunin zu Lenin. Geschichte der russischen revolutionären Ideologien*, t. I, 1956.
E. SCHLUND: *Die philosophischen Probleme des Komunismus*, 1922.
U. SPIRITO: *La filosofia del comunismo*, 1948.
F. STERNBERG: *Marx und die Gegenwart. Entwicklungstendenzen in der zweiten Hälfte des zwangzisten Jahrhundert*, 1955.
G. WETTER: *Der dialektische Materialismus: seine Geschichte und sein System in der Sowjetunion*, 1952.

M. ARBOLEYA MARTÍNEZ: *La Carta Magna de la Justicia social.*
J. AZPIAZU-MARÍN: Comentario a la *Quadragessimo Anno*, 1938.
C. BAUER: *Wandlungen der sozialpolitischen Ideenvelt im deutschen Katholizismus des 19 Jahrhunderts.*
C. BODIN: *La doctrine sociale de l'Eglise et la science economique*, 1938.
A. BONET: *El ideal social católico*, 1951.
M. CUERVO Y A. MARTÍN ARTAJO: *Doctrina social católica de León XIII y Pío XI.*
E. DUTHOIT: *La conception chrétienne de l'ordre economique*, 1932.
I. GONZÁLEZ: *La cuestión social según Balmes*, 1943.
B. GOÑI: *El movimiento obrerista a la luz del Angélico* ("La Ciencia Tomista", 1928).
G. LEGRAND: *Les grands courants de la sociologie catholique a l'heure présente*, 1927.
R. LINDHART: *Die soziale Prinzipien des heiligen Thomas von Aquin*, 1932.
A. MARTÍN ARTAJO: *Nuevo sentido de la justicia social* ("Rev. Est. Polit.", números 19-20).
A. MENÉNDEZ REIGADA: *La justicia social*, 1945.
J. MESSNER: *Zum Begriff der sozialen Gerechtigkeit.*
G. RENARD: *Thomisme et Droit Social* ("Rev. des Sciences phil. et theol.", 1934).
M. ROCHA: *Les origines de la "Quadragessimo Anno". Travail et salaires a travers la Scolastique*, 1933.
C. C. RUTTEN: *La doctrina social de la Iglesia*. Trad. 1935.
O. SCHILLING: *Die Staats und Soziallehre des Papstes León XIII*, 1925.
CARD. VERDIER: *Problèmes sociaux: réponses chrétiennes*, 1939.

P. Vila Creus: *Orientaciones sociales*, 1949.
Encíclicas *Rerum Novarum, Quadragessimo Anno, De conditione opificum y Casti connubii.*

A. Abrighini: *Cattolicesimo e Comunismo*, 1946.
M. Amari: *Comunismo e Cattolicesimo*, 1946.
N. Berdiaeff: *El Cristianismo y el problema del comunismo*. Trad., 1935.
K. Brockmöller: *Christentum am Morgen des Atomzeitalters*, 1955.
A. Brucculeri: *Il Comunismo*, 1946.
A. Carbonell: *El colectivismo y la ortodoxia católica*, 1928.
V. Cathrein: *Socialismo y Catolicismo*. Trad., 1933.
J. Desart: *Jesus devant le socialisme*, 1939.
F. Karrenberg: *Christentum, Kapitalismus und Sozialismus*, 1932.
Ch. de Koninck: *A propos de l'expresion "communisme chrétien"* ("Laval Theol. et Philos.", 1946).
I. Lepp: *Le monde chrétien et ses malfaçons*, 1956.
N. Noger: *¿Puede el socialismo conciliarse con el catolicismo?* ("Razón y Fe", 1921).
H. von Schubert: *Christentum und Komunismus*, 1919.
A. D. Sertillanges: *Socialisme et Christianisme.*
Cl. de Solages et Mauries: *Le Christianisme dans la vie publique*, 1937.
R. Vancourt: *Marxisme et pensée chrétienne*, 1948.
Varios: *Christen oder Bolchewisten*, 1957.

LAS FUNCIONES JUDICIAL Y PENAL

El orden jurídico quedaría desvirtuado si la autoridad no pudiera juzgar y sancionar los actos humanos. El Derecho no se realiza siempre de modo pacífico y fácil. Surgen constantemente trances en que precisa discernir la norma aplicable, dirimir intereses contrapuestos, reparar las perturbaciones determinadas por un acto injusto. Esta actualización *hic et nunc* de la Justicia corresponde a la función judicial, generalmente delegada por exigencias de competencia técnica y de independencia política.

El juez es *quasi jus dicens;* su sentencia viene a ser *quasi quaedam particularis lex in aliquo particulari facto* (1). "Jueces —definen las Partidas—, tanto quiere decir como omes buenos, que son puestos para mandar e facer derecho."

Hubo quienes plantearon la cuestión de si era lícito juzgar, esgrimiendo, entre otros, el conocido texto de San Mateo: *Nolite judicare, et non judicemini.* Alfonso de Castro, luego de restablecer la verdadera interpretación de esta sentencia, que alude a los juicios arbitrarios, temerarios, usurpados, etc., y a la falta de caridad cristiana en nuestra opinión respecto del prójimo, cita contra los ivaldenses textos definitivos de la Escritura y algunos hechos que los confirman. *Constitue judices, qui populum judicent omni tempore* (2). *Nolite judicare secundum fa-*

(1) 2.ª 2.ae, q. 60, a. 1; q. 67, a. 1; q. 69, a. 3.
(2) *Exodo,* 18.

cien, sed justum judicium judicate (3). San Pedro, que condena a Ananía y a Saphira por fraude, ordena en una de sus Epístolas: *Subjecti estote omni humanae potestati propter Deum, sive regi quasi praecellenti, sive ducibus tamquam ab eo missis ad vindictam malefactorum, laudem vero bonorum* (4). Y San Pablo reitera en su Epístola a los romanos: *Si malum faceris, time. Non enim sine causa gladium portat. Dei enim minister est, vindex in iram ei qui malum agit* (5).

Nuestros clásicos, siguiendo a Santo Tomás, señalan tres requisitos fundamentales para la licitud del juicio: *a*) que responda a una vocación de justicia; *b*) que el juez tenga cumplida autoridad para ejercer dicha función; *c*) que juzgue y sentencie según rectas normas de prudencia. De faltar alguna de estas condiciones, el juicio sería, respectivamente, injusto, usurpado o temerario (6).

Siendo la alteridad rasgo esencial de la justicia, el juez inquiere y sentencia situado entre dos partes: o bien dos posiciones contrapuestas, o bien el acusador y el acusado. Por eso la condena de un crimen presupone al acusador, y la pública infamia, en su defecto, hace sus veces: *publica infamia locum habet accusatoris*. De ahí el aparato dualista de los juicios, y una de las funciones del Ministerio Fiscal como representante de la vindicta pública (7). Como asimismo es de Derecho Na-

---

(3) San Juan, 12.

(4) *Hechos de los Apóstoles*, V.

Epístola 1.ª

(5) *Vide* A. DE CASTRO: *Adversus haereses*, lib. VIII, Ap. *Judex*.

(6) 2.ª 2.ae, q. 60, a. 2.

DOMINGO DE SOTO: *De Justitia et Jure*, III, q. 4, a. 2.

"Los que la justicia han de fazer por El —por Dios— han menester que hayan en sí tres cosas. La primera, que hayan voluntad de quererla, e de amarla de corazón, parando mientes en los bienes e proes que en ella yacen. La segunda, que la sepan fazer como conviene e los fechos la demandaren; los unos con piedad e los otros con reciedumbre. La tercera, que hayan esfuerzo e poder para cumplirla, contra los que la quieren toller o embargar." (Partida 3.ª, tít. 1, Prelim.)

(7) "Judex est interpres justitiae. Justitia est ad alterum. Et ideo oportet quod judex inter aliquos duos dijudicet: quod quidem fit, cum unus est actor, et alius est reus. Et ideo in criminibus non potest aliquem

tural el citar al presunto culpable para que se defienda. Algún autor aduce a este respecto el hecho de que el propio Dios, no obstante su omnisciencia, al querer instruir en el delito cometido por Adán y Eva, los hizo previamente comparecer y escuchó sus razones y confesión antes de sentenciar (8).

Sin entrar en el ámbito estricto del Derecho procesal, cabe advertir que todo hombre, por Derecho natural, tiene la facultad de recurrir al juez y de defender su derecho. Derecho y acción procesal son correlativos; ésta es un medio para la afirmación de aquél. La acción, según la doctrina romana, viene a ser la garantía que virtualmente acompaña de suyo al derecho, y que surge *in actu* en cuanto aparece el litigio o la infracción.

Al plantearse Santo Tomás el problema de si hay que juzgar siempre a tenor de las leyes escritas, sienta la afirmación general: *necesse est quod judicium fiat secundum legis scripturam; alioquin judicium deficeret, vel a justo naturali vel a justo positivo* (9). Pero aquí se nos ofrecen las excepciones relativas a la ley injusta y los casos en que media la equidad de modo más flagrante.

Si la ley es injusta, carece de fuerza obligatoria y el juez, aunque el responsable principal sea el legislador, no puede cooperar a la injusticia considerándose mero sujeto pasivo en la aplicación de esa ley. Consideraciones análogos hay que hacer respecto de los abogados, en cuanto colaboradores de la función judicial (10).

---

judicio condemnare judex, nisi habentem accusatorem." (2.ª 2.e, q. 67, apartado 3.)

(8) "De origine et progressu Officii Sanctae Inquisitionis ejusque dignitate et utilitate, de Romani Pontificis potestate et delegata Inquisitorum: Edicto Fidei et ordine judiciario Sancti Officii quaestiones decem." Libri tres, authore Ludovico a Paramo, Boroxensi, Archidiacono et canonico Legionensi, Regnique Siciliae Inquisitore. Lib. 1, tít. 2. Madrid, 1598.

(9) 2.ª 2.e, q. 60, a. 5.

(10) "Lex scripta, sicut non dat robur juri naturali, ita nec potest ejus robur minuere vel auferre, quia nec voluntas hominis potest immutare naturam. Et ideo si scriptura legis contineat aliquid contra jus naturale, injusta est, nec habet vim obligandi." (2.ª 2.e, q. 60, a. 5.)

En cuanto a las facultades del juez más allá del texto legal, reitéranse y se amplían las razones aristotélicas, restrictivas del arbitrio judicial, considerando que es más fácil hallar un reducido grupo de legisladores que un gran número de jueces, que al propio tiempo consideren el caso y precisen la norma; que la misma individualidad del caso ofrece menos puntos de perspectiva al juez que al legislador; que el legislador puede establecer las normas con menos apasionamiento, dado que no se siente impresionado por el hecho que tan de cerca considera el juez. Sin embargo, hay que admitir ciertos casos singulares, que necesariamente quedan al arbitrio judicial, y muchos otros que las mismas leyes dejan en parte confiados también al buen criterio del juez: por ejemplo, la mitigación de una pena (11).

Es éste uno de los puntos más debatidos, por manifestarse aquí muy claras las deficiencias y limitaciones de la humana justicia. Desde San Agustín, cuando expresa la gran dificultad del hombre para conocer al hombre, y cuando más concretamente se plantea la cuestión de la prueba testifical y de la tortura, hasta los clásicos literarios que reflejan reiteradamente

---

"Illicitum est alicui cooperari ad malum faciendum, sive adjuvando, sive qualitercumque consentiendo, quia consilians et coadjuvans quodammodo est faciens..." (2.ª 2.ae, q. 71, a. 3.)

(11) "Sicut Philosophus dicit in I Rhet. (cap. I) melius est omnia ordinari lege, quam dimittere judicum arbitrio. Et haec propter tria: primo, quia facilius est invenire paucos sapientes, qui sufficiant ad rectas leges ponendas, quam multos qui requirentur ad recte judicandum de singulis; secundo, quia illi qui leges ponnunt ex multo tempore considerant quid lege ferendum sit, sed judicia de singularibus fiunt ex casibus subito exortis. Facilius autem ex multis consideratis potest homo videre quid rectum sit, quam solum ex aliquo uno facto; tertio, quia legislatores judicant in universali et de futuris, sed homines judiciis presidentes judicant de praesentibus, ad quae afficiuntur amore vel odio, vel aliqua cupiditate, et sic eorum depravatur judicium...

... Quaedam singularia, quae non possunt lege comprehendi, necesse est commitere judicibus." (1.ª 2.ae, q. 95, a. 1.)

"Misericordia judicis habet locum in his quae arbitrio judicis relinquuntur, non in his determinatis secundum legem divinam vel humanam." (2.ª 2.ae, q. 67, a. 4.)

esta preocupación ante la necesidad de juzgar y los escollos del juicio, todos destacan el tema del arbitrio judicial (12).

Caracteres y fines de la pena

La ley penal, según Alfonso de Castro, es aquella *lex quae statuit poenam alicui infligi propter culpam commissam* (13), y trata de sancionar las culpas y de restablecer el orden perturbado. En general, el delito afecta no sólo a la persona o personas dañadas, sino a toda la comunidad; de ahí el carácter público del Derecho penal. La pena, *passio inferens nocumentum illam sustinenti, aut saltem apta ad inferendum, nisi aliunde impediatur, inflicta, aut contracta propter proprium peccatum praeteritum,* tiene por fines la expiación del delito, la corrección del culpable y la intimidación de los demás.

La noción de pena presupone la culpa —salvo cuando es pura satisfacción por los delitos ajenos—, y, como tal, sólo es aplicable a quien sea capaz de sufrirla a conciencia, como a conciencia infringió la norma. Por ello no cabe confundirla ni es reemplazable por la *medida de seguridad,* que carece, como diría Croce, de un "valor energético sobre la conciencia" (14). En un sentido riguroso, la medida de seguridad conviene a quien tiene eclipsada la razón o la libertad; por ejemplo, al loco, al obcecado.

La eficacia de la pena —advierte Alimena— varía según los estados de conciencia, y queda siempre un margen entre la intimidabilidad y la intimidación. Así, los que hoy no se sienten frenados por la pena de muerte quizá mañana se sentirán cohibidos por otra menor (15). Aun siendo la intimidación una fi-

---

(12) *De civitate Dei,* VI, 19.

2.ª 2.e, q. 64.

Domingo de Soto: *De ratione tegendi et detegendi secretum,* 1561.

(13) *De potestate legis poenalis,* I, 3.

(14) B. Croce: *Frammenti di Etica,* página 105 (Saggi filosofici, t. VI, 1922).

U. Conti: *Droit Penal Penitentiaire* ("Rev. Int. Derecho Penal", 1926, 4.º tr.)

(15) *Notas filosóficas de un criminalista,* pág. 119.

nalidad de la pena, es obvio que no puede imponerse a los otros fines; sería antijurídico, so pretexto de intimidación, aplicar injustamente una pena, ya por falta de culpa, ya por deproporción respecto de ésta. Ello obliga a distinguir entre conminación, intimidación e imposición del castigo. La conminación habrá de graduarse según la índole del crimen y la propensión social a él; el castigo ha de ser sanción proporcionada al desorden producido. Esta sanción aparece exigida no sólo por la sociedad, sino por el propio culpable, cuyo remordimiento e inquietud suelen mitigarse con la pena. Sócrates lo apuntaba en el *Gorgias*: "El hombre injusto y criminal es desgraciado en todos conceptos, pero lo es más si no sufre castigo alguno y quedan sus crímenes impunes, y lo es menos cuando recibe el justo castigo por parte de los hombres y de los dioses... Al ser castigado, se verá libre de la maldad que anidaba en su alma."

Frente a ciertas concepciones unilaterales que reducen los fines de la pena a la corrección del culpable, frente a quienes consideran la pena como uno de los modos de reingresar el delincuente en la comunidad, más allá también de la visión krausista, que considera como fin de la pena el restablecimiento del orden jurídico mediante la reforma de la voluntad del culpable —con lo cual quedaría en cierta manera supeditado a esa voluntad el restablecimiento del orden jurídico—, la doctrina clásica enseña que los fines intrínsecos y los de intimidación y corrección se conciertan. La pena —escribe Santo Tomás— puede considerarse bajo dos aspectos: a) *secundum rationem poenae,* que presupone necesariamente la culpa, pues viene a repararla en justicia, obligando a padecer algo contra su propia voluntad a quien por abuso de su voluntad cometió aquella culpa, y b) *inquantum est medicina*, sanativa, preservadora o promotiva, que incluso en algunos casos puede serle aplicada a alguien sin previa culpa, mas no sin causa. Bien entendido que una medicina nunca priva de un bien sino para promover otro mayor (16). Las penas, en la vida presente, tienen más de medicina que de absoluta proporción en cuanto al restablecimiento del orden; pero hay que procurar adecuarlas, y adecuar la pasión a

(16) 2.ª 2.e, q. 108, a. 4.

la acción en el delincuente, teniendo en cuenta la jerarquía de los bienes humanos (17).

Las *Partidas* subrayan el alcance medicinal e intimidativo de la pena: "Pena es enmienda de pecho o escarmiento y que es dado según ley a algunos por los yerros que fizieron." Y ello por dos razones: "La una es porque reciban escarmiento de los yerros que fizieron. La otra es porque todos los que lo oyeron e vieren tomen exemplo e apercibimiento para guardarse que non yerren, por miedo de las penas" (18).

Contra lo que dan a entender ciertos correccionalistas modernos, el auténtico correccionalismo tienen raíces y resortes clásicos, profundamente cristiano: la posibilidad de redención de todo hombre, la caridad, la gracia, el tránsito del remordimiento al arrepentimiento, la conversión de la *pena* en *penitencia*. Este sentido penitencial de la pena señalada el máximo ético del Derecho Penal y los cauces de su individualización, puesto que en definitiva, dentro de la paz social, es la persona humana la que importa.

Las deficiencias de la justicia humana, a que antes aludíamos, han de registrarse necesariamente aquí, y son muchos los tratadistas que subrayan la desproporción entre los delitos y las penas en las legislaciones positivas. Ferri llegó a afirmarla en estos términos: "No se puede precisar en absoluto un cri-

---

(17) "Poenae praesentis vitae magis sunt medicinales quam retributivae." (2.ª 2.e, q. 66, a. 6.)

"Debet fieri ut passio recompensata sit aequalis actioni. Non autem semper esset aequalis si idem specie aliquis pateretur quod fecit, ... et ideo ille qui percutit principem, non solum repercutitur, sed multo gravius punitur. Similiter etiam cum quis aliquem involuntarium in re sua damnificat, major est actio quam esset passio, si ei sola res illa auferretur... Oportet secundum quamdam proportionatam commensurationem adaequare passionem actioni." (2.ª 2.e, q. 61, a. 4.)

"In denuntiatione attenditur emendatio fratris, in accusatione autem punitio criminis. Poenae presentis vitae non per se expetuntur, sed inquantum sunt medicinales, conferentes vel ad emendationem personae peccantis, vel ad bonum reipublicae cujus quies procuratur per punitionem peccantis." (2.ª 2.e, q. 68, a. 1.)

(18) Partida VII, tít. 31, ley 1.ª

terio de proporcionalidad entre la pena y el delito, porque son entidades heterogéneas, incomensurables entre sí" (19).

La ley del talión, que significó un evidente progreso en cuanto limitó la tendencia a ir en el castigo más allá de donde había llegado la culpa, dejó huellas cuya tosquedad perdura. Corresponder al mal con el mal, cuando es lo cierto que el mal sólo se repara con el bien, constituye un modo sencillo, pero no demasiado exacto, para restablecer el orden (20). Por otra parte, la gradación de las penas suele resentirse de la subversión en cuanto a la jerarquía de los bienes y valores humanos (21).

BIBLIOGRAFIA

PLATÓN: *República*, col. IX.

SAN AGUSTÍN: *Sermo Domini in monte*, II, 18.

W. GOLDSCHMIDT: *Guerra, duelo y proceso* ("Rev. Est. Polit.", núm. 54).

J. GUASP: *Administración de Justicia y derechos de la personalidad* ("Rev. Est. Polit.", núm. 17).

J. KOHLER: *Ueber die Philosophie des Zivilprozesses* ("Arch. f. Rechts- und WPhil.", 1913).

M. MIGUEL Y ROMERO: *La acción procesal* ("Rev. G. de Legislación y Jurisprudencia", 1928).

J. PANIAGUA: *El oficio del juez* ("Rev. G. de Legislación y Jurisprudencia", 1933).

I. I. ANOSOW: *Die philosophische Richtung in der Strafrechtswissenschaft* ("Rev. Int. de la Th. du Droit.". Trad., 1935).

F. BASSENGE: *Ethik der Strafe* ("Rev. Int. de la Th. du Droit", 1934).

A. BAUMGARTEN: *Die Idee der Strafe*, 1952.

BORGHESE: *La filosofia della pena*, 1952.

---

(19) Cit. por G. DEL VECCHIO: *La Giustizia nel secolo XX*, pág. 29. Roma, 1912.

(20) SAN AGUSTÍN: *Enarr. in Psalmos*, V, pár. 10.

G. DEL VECCHIO: *Sobre el fundamento de la Justicia penal* ("Rev. de Legisl. y Jurispr.", diciembre de 1946), donde llega a decir que "la historia de las penas es, en muchas de sus páginas, tan deshonrosa para la Humanidad como la de los delitos".

(21) *Vide* M. SCHELER: *El resentimiento en la Moral*, pág. 206, nota. Edición citada.

M. CARNEVALE: *Estudios de filosofía jurídica penal.*
V. CATHREIN: *Fundamentos del Derecho Penal.*
A. DE CASTRO: *De potestate legis poenalis.*
— *De justa haereticorum punitione.*
— *Adversus omnes haereses.*

F. COSTA: *Delitto e pena nella storia della filosofia,* 1924.
F. DONNEDIEU DE VABRES: *La justice penale d'aujourd'hui,* 1929.
G. FERRUCCIO FALCHI: *Filosofia del Diritto Penale,* 1936.
T. GIVANOVITCH: *Les problémes fondamentaux du Droit criminel,* 1929.
S. GLASER: *L'idea di Giustizia nel Diritto penale* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1929).
H. VON HENTING: *Die Strafe,* 1954.
S. HESSEN: *Die Philosophie der Strafe* ("Logos", t. V).
H. JESCHECK: *Das Menschenbild unseres Zeit und die Strafrechtsreform,* 1957.
H. KELSEN: *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre,* pp. 138 y ss., 2.ª ed. Tübingen, 1923.
J. KRAFT: *Die philosophischen Grundlagen der Kriminalprolitik* ("Arch. f. Rechts-und WPhil.", 1925).
K. LARENZ: *Naturalismus und Wertphilosophie im Strafrecht,* 1935.
— *Vom Wesen der Strafe* ("Z. f. Deutsche Kulturphilosophie", 1935).
R. PANNAIN: *La Morale, fondamento insopprimibile del diritto in genere e del diritto penale im particolare,* 1933.
J. PEREDA: *El principio de causalidad en el Derecho Penal* ("Pensamiento", 1946).
G. RADBRUCH: *Elegantie juris criminalis.* Sieben Studien zur Geschichte des Strafrechts, 1938.
H. ROEDER: *Willensfreiheit und Strafrecht,* 1932.
W. SCHAPPS *La nueva ciencia del Derecho,* parte 3.ª, cap. IX.

EL DERECHO INTERNACIONAL

El positivismo y el relativismo determinaron en los últimos tiempos una concepción según la cual las normas jurídicas vigentes en el ámbito internacional, que ligan a súbditos de distintos Estados y a los Estados mismos, no tienen otro fundamento de su vigencia que la voluntad de dichos Estados, manifestada en convenciones, tratados y usos internacionales (1).

Reiterando la crítica general de aquellas actitudes, es obvio pensar que el Derecho Internacional no se basa en un voluntarismo que lo hace incierto e inestable —reportándole, agravados, los mismos vaivenes y anarquía que le ha reportado al Derecho Político—, y paraliza su desarrollo homogéneo, sino que postula normas objetivas en las que prevalece el criterio finalista. Hay un Derecho Internacional porque hay un orden objetivo, más allá también de cierta "voluntad común internacional" (teoría de la *Vereinbarung*). El Derecho Internacional reivindica perentoriamente la universalidad de la comunidad humana, persistente a través de las fronteras políticas. "Lo que una consideración jurídica persigue —observa a este respecto E. von Hippel— no es lo que los Estados quieran, sino lo que estén autorizados a querer y lo que deban querer." Por cauces

(1) *Vide* R. Redslob: *Considerations sur les fondements du Droit des gens* ("Rev. de Droit International", 1933, núms. 3 y 4).
— *Les principes du Droit des gens moderne*, 1937.

individualistas cabría llegar a un Estado mundial como resultado de la expansión de fronteras, pero no a un Derecho interestatal y supraestatal (2).

Adscrito inicialmente a la Escuela de Viena, Alfredo Verdross —luego de reparar en que la realidad del Derecho Internacional desborda la identificación kelseniana entre Estado y Derecho— plantea la revisión de las doctrinas individualistas, incidiendo en el concepto mismo de soberanía y en la unidad supraestatal. Así como el hombre adquiere su plena personalidad jurídica en cuanto miembro de un Estado, así el Estado alcanza la plenitud de su soberanía al funcionar como sujeto de Derecho Internacional. El punto de partida —subraya frente a Jellinek— ya no es el Estado, considerado individualmente, sino el orden universal de la Humanidad. Lejos de ser los Estados los que, mediante sus convenios y vinculaciones, llegan a constituir paulatinamente la Humanidad, más bien es ésta la que constituye desde un principio una arraigada unidad susceptible de fragmentarse y organizarse en distintos Estados (3).

Esta orientación rompe definitivamente con el contractua-

---

(2) CH. DE WISCHER: *Justice et mediation internationale* ("Rev. de Droit International et de Legisl. Comparée", 1928).

A. MENDIZÁBAL: *Los Tratados de Paz. Su naturaleza, fundamento jurídico y eficacia.* Madrid, 1927.

H. LASKY: *Introducción a la política,* cap. IV, 1.

E. VON HIPPEL: *Situación actual de la ciencia jurídica* ("Investigación y Progreso", año XII, pp. 347 y ss., cit. por A. Truyol en *El fundamento filosófico del Derecho de gentes a la luz de algunos documentos medievales.* Ibíd., julio-agosto de 1943). J. BINDER: *Philosophie des Rechtes,* pág. 562, 1925.

(3) *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes...,* pág. 40. Ed., 1923.

Vide también *Völkerrechtsgemeinschaft und Bundesstaat* ("Intern. Zeitschr. f. Th. d. Rechts", II, 1).

Zur Konstruktion des Völkerrechts ("Zeitschr. f. Völkerrecht", t. VIII).

Die gesellschaftlichen Grundlagen der Völkerrechts-theorie ("Arch. f. Rechtsund WPhil.", t. XVIII).

Zur neuesten Lehre von den Staatenverbindungen ("Niemeyers Z. f. Int. Recht", 1925).

Die Verfassung des Völkerrechtsgemeinschaft, 1926.

Le fondement du Droit International (Curso en La Haya, 1927).

Völkerrecht. Berlín, 1937.

lismo y desplaza al propio tiempo ciertas utopías universalistas que sólo pueden traer al cabo, en expresión de Lagarde, un internacionalismo gris, nutrido de vagas aspiraciones retóricas. Pero el quicio del Derecho Internacional es el Derecho Natural.

Partiendo de él construyeron su doctrina Vitoria y Suárez, aquél al plantearse los problemas de la expansión española en América, y éste de modo más general, mirando a Europa y concretando luego el principio de la comunidad internacional. *Humanum genus, quantumvis in varios populos et regnos divisum, semper habet aliquam unitatem, non solum specificam, sed etiam quasi politicam et moralem, quam indicat naturale praeceptum mutui amoris et misericordiae, quod ad omnes extenditur etiam extraneos et cujuscumque nationis. Quapropter, licet unaquaeque civitas perfecta, respublica aut regnum sit in se communitas perfecta et suis membris constans, nihilominus quaelibet earum est etiam membrum aliquo modo hujus universi, prout ad humanum genus spectat... ... Nam licet universitas hominum non fuerit congregata in unum corpus politicum, sed in varias communitates divisa fuerit, nihilominus ut illae communitates sese mutuo juvare, et inter se in justitia et pace conservari possent (quod ad bonum universi necessarium erat), oportuit ut aliqua communia jura quasi communi foedere et consensione inter se observarent, et haec sunt quae appellantur jura gentium, quae magis traditione et consuetudine quam constitutione aliqua introducta sunt* (4).

Cuando a Vitoria y a Suárez se les reconoce la paternidad del Derecho Internacional, huelga advertir que su construcción nada tiene que ver con los artificios del internacionalismo relativista, prendido en fórmulas externas. La Justicia se compenetra aquí con "el natural precepto de amor y misericordia que a todos se extiende, aunque sean extranjeros o de diversa nacionalidad". Su idea de la comunidad de los pueblos no fragua al servicio de imperialismos o de predominios raciales, sino que estriba limpiamente en aquella unidad y universalidad humanas impuestas por la unidad de naturaleza, origen y destino, o,

(4) F. SUÁREZ: *De legibus...*, II, 19, núm. 9 y III, 2.
F. DE VITORIA: *De indis.*

dicho en términos cristianos y exactos, por la paternidad divina. Frente a los forcejeos nacionalistas, nuestros clásicos señalan la compenetración de lo nacional y lo internacional y advierten cómo los tratados no constituyen la base última del Derecho Internacional, sino que se apoyan en él; cómo el individuo destaca tanto más cuanto más universaliza sus miras, y cómo una nación se afirma con mayor solidez y dignidad cuanto más universal traza su destino.

La historia comprueba, por su parte, que las raíces yusnaturalistas son más necesarias y patentes en este sector jurídico que en otros donde la legislación positiva se halla dotada de una coactividad eficiente, y que el prestigio de las normas internacionales va estrechamente ligado al del Derecho Natural.

Guerra y paz

Desde ciertas sectas cristianas hasta algunos "desertores de conciencia" actuales se han reiterado las objeciones contra la guerra, y sobre todo contra su licitud para los cristianos. Esgrímense a este respecto los conocidos textos de San Mateo: "*Ego autem vobis dico non resistere malo.*" "*Sed si quis te percusserit in dexteram maxillam tuam, praebe illi et alteram.*" "*Omnes enim qui acciperint gladium, gladio peribunt.*" Fácil es comprender de antemano que la interpretación de estos textos y de otros análogos y de muchas de las glosas de los Santos Padres, examinados en su integridad, excluye cualquier condenación simplista de la guerra. Hubo quienes distinguían y consideraban aquellas palabras no como un precepto, sino como mero consejo; nuestro Vitoria rechaza tal solución: de ella resultaría, dice, que todas las guerras emprendidas por los cristianos irían contra el consejo del Señor (5).

Ya San Agustín, que condena el belicismo advirtiendo que no se labra a su costa la grandeza de un pueblo ni la de sus gobernantes, y que califica de latrocinio ciertos imperialis-

(5) *De jure belli.*

mos (6), refuta a Tertuliano —quien aducía el último texto citado de San Mateo, añadiendo que Cristo, al desarmar a Pedro, había desarmado definitivamente a todos los hombres—, y recuerda algunas guerras justificadas ante los ojos de Dios, y aun ordenadas por El, y trae la sentencia categórica de San Pablo: *Non sine causa gladium portat; Dei enim minister est, vindex in iram ei qui malum agit* (7). He ahí insinuada la razón fundamental, desarrollada por la Escolástica y por nuestros juristas clásicos: un Estado puede y debe defenderse de sus enemigos interiores y exteriores.

Alfonso de Castro glosa la actitud de Cristo con el Centurión y un pasaje de San Lucas. "Cuando Juan estaba bautizando en el desierto, algunos soldados le preguntaron: "¿Y nosotros? ¿Qué haremos nosotros?" Juan les contestó: "No atropelléis ni calumniéis a nadie y contentaos con vuestra soldada..." Si toda guerra fuese en absoluto ilícita, Juan les hubiera respondido que arrojasen las armas" (8).

Rechazados el pacifismo y el belicismo, pesa en los autores la preocupación por el hombre y por los males que la guerra trae consigo, y así el padre Vitoria confiesa que "particulari personae, cui ego bene vellem vitam aeternam, nollem quod militaret" (9). Pero queda sentado el principio de que la guerra no es absolutamente ilícita, sino que puede justificarse en ciertos casos, y van concretándose las normas a que la guerra ha de atenerse.

Santo Tomás formula estos tres requisitos para la justificación de una guerra: autoridad del príncipe, causa justa y recta intención de los combatientes (10). Vitoria especifica en estos términos: "Bellum geritur primo ad defendendum nos et nostra; secundo, ad recuperandum res ablatas; tertio, ad vindican-

---

(6) *De Civitate Dei*, IV, 3, a. 6.

(7) San Pablo: *Epist. ad Rom.*, XIII, 4.
San Agustín: *Contra Faustum*, XXII, 70.

(8) *Adversus haereses*, II, Ap. Bellum". Ed. Madrid, 1773.

(9) In 2.ª 2.e, q. 40, a. 1.

(10) 2.ª 2.e, q. 40.
"Nullum bellum justum —habia afirmado San Isidoro— habetur nisi denuntiatum, nisi indictum, nisi de repetitis rebus" (Etimol. XVIII, 1).

dum acceptam injuriam; quarto, ad pacem et securitatem parandum" (11).

No se justifica, pues, una guerra por ambiciones personales ni por mero afán de gloria ni por móvil alguno que sacrifique el bien común al de un hombre o al de un pueblo. Pero sí es causa justa de guerra la defensa de nuestras personas y bienes; la reivindicación de algo que se nos quitó, cuando la simple reclamación no surte efecto; la vindicación de una injuria grave, cuyo sufrimiento implicaría vileza nacional o una situación inestable y violenta. Hay trances en que la guerra no sólo es lícita, sino que constituye un deber: tal, la defensa de la Patria contra el invasor.

En cuanto a la recta intención, el príncipe debe aquilatar en cada caso las razones y recurrir al consejo de quienes le ayudan a gobernar, a fin de no dejarse llevar del prejuicio o de la pasión; asimismo escuchará y ponderará las alegaciones del contrario, y sólo en último término, "como forzado", y previa la declaración formal, recurrirá a la lucha.

Un punto en que esta doctrina hace hincapié es el de que *el fin de la guerra es la paz,* que la guerra ha de entablarse como supremo recurso para asegurar la paz: "Omnes bellantes quaerunt per bella ad pacem aliquam pervenire perfectiorem quam prius haberent" (12). Y en ningún caso debe perseguirse la ruina de una nación, sino tan sólo la reparación de la injuria y el restablecimiento de la concordia.

Tras fijar estos principios fundamentales, hay que tener en cuenta que el ejercicio de la guerra sigue sujeto a normas de justicia; que el principio "non sunt facienda mala ut eveniant bona" mantiene aquí plena vigencia; que una guerra inicialmente justa puede quedar viciada por la ilicitud de los medios en ella empleados.

La actualización y la casuística de esta doctrina plantea el

---

(11) *De jure belli,* núm. 44.
Vide San Agustín: *De Civitate Dei,* XIX, 12.
(12) 2.ª 2.ae, q. 29, a. 2, ad 2.
A. de Castro: *Adversus haereses,* lib. III, Ap. "Bellum".

problema de la legitimidad de muchas guerras y postula la restauración del verdadero concepto de paz.

En cuanto a lo primero, suscribo la declaración colectiva de varios teólogos a raíz de la guerra de 1914 —entre ellos Valensin, Delos, Stratmann, Keller—, advirtiendo que la guerra moderna entraña notoria desproporción entre sus fines y sus medios, agravada hoy por las nuevas armas, entre el mal que trata de evitar y los estragos que ocasiona, de suerte que es muy difícil su justificación (13).

Respecto de la paz, importa superar el concepto negativo de "la falta de guerras" y discernir sus valores positivos, dentro de la imperfección humana, que sólo como un ideal puede considerar la paz perfecta o la paz perpetua (14). La paz supone concordia, orden y sosiego, no sólo de hecho, sino en la voluntad. Sus raíces, antes de manifestarse en la comunidad universal, han de profundizar en la conciencia individual y en las diversas sociedades humanas (15). Es, en expresión de San Agustín, la *tranquilidad del orden,* y se halla concertada con el bien.

Entre la medrosidad y el belicismo parece eclipsada la paz auténtica. Los sufrimientos bélicos despiertan en muchas gentes el *instinto,* pero no el *espíritu* de paz; es decir, una noción hedonista manifiestamente infrahumana. Al filo agustiano desarrolló ya esta observación Luis Vives en "De Concordia et Discordia" y glosó el contenido de la paz nuestro Fray Luis de León: "Dos cosas diferentes son las de que se hace la paz, conviene a saber: sosiego y orden. Y házese dellas así, que no será paz si alguna dellas, cualquiera que sea, le faltare... Porque, lo

---

(13) *Vide* en esta trayectoria la Declaración de los teólogos católicos alemanes, en mayo de 1958.

J. Huizinga: *Entre las sombras del mañana,* pág. 191 y sigs.

G. Radbruch, que había considerado la guerra como "Erscheinung und Verneinung des Völkerrechts", volvió a plantearse el problema en carta dirigida a G. del Vecchio, sentando la conclusión de que sólo cabe justificar las guerras defensivas y las expediciones punitivas, donde el Derecho trata de reparar la injuria (*Vide* la "Riv. Int. Fil. Diritto", enero de 1949, pág. 73).

(14) *Vide* Max Scheler: *Die Idee des Friedens und der Pazifismus.* Berlín, 1931.

(15) 2.ª 2.e, q. 29.

primero, la paz pide orden, o, por mejor decir, no es ella otra cosa sino que cada una cosa guarde y conserve su orden; que lo alto esté en su lugar, y lo bajo, por la misma manera, que obedezca lo que ha de servir, y lo que es de suyo señor, que sea servido y obedescido; que haga uno su oficio y que responda a los otros con el respeto que a cada uno se debe. Pide, lo segundo, sosiego la paz. Porque, aunque muchas personas en la república, o muchas partes en el alma y en el cuerpo del hombre conserven entre sí su debido orden y se mantengan cada una en su puesto, pero si las mismas están como bullendo para desconcertarse y como forcejeando entre sí para salir de su orden, aun antes que consigan su intento y se desordenen, aquel mismo bullicio suyo y aquel movimiento destierra la paz dellas, y el moverse o el caminar a la desorden, o siquiera el no tener en la orden estable firmeza, es, sin duda, una especie de guerra" (16).

---

(16) *De los nombres de Cristo*. Príncipe de paz.

BIBLIOGRAFIA

H. Batiffol: *Aspects philosophiques du Droit International privé*, 1956.

C. Barcia Trelles: *Francisco de Vitoria, fundador del Derecho Internacional moderno*, 1929.

— *Francisco Suárez. Les théologiens spagnols du XVI siècle et l'école moderne de Droit International*, 1934.

A. Bernareggi: *La filosofia del Diritto internazionale in S. Tommaso* (En S. Tommaso d'Aquino, Univ. Catól. de Milán, 1923).

G. Bosco: *Il fondamento giuridico del valore obligatorio del Diritto internazionale* ("Riv. di Dir. Public.", t. XVII).

L. Bourgeois: *La morale internationale* ("Rev. Gén. de Droit Public.", 1922).

I. de la Briere: *La concepción du Droit International chez les theologiens catholiques*, 1930.

J. Brown Scott: *El origen español del Derecho Internacional moderno*, 1928.

— *Le progrés du Droit des gens*, 1934.

— *Réflexion sur l'universalité du Droit des gens* ("Annuaire de l'Institut de Droit International", 1927).

W. Burckhardt: *Ueber die Unvollkommenheit des Völkerrechts*, 1923.

C. Caristia: *Il Diritto Internazionale e la sua crisis*, 1925.

J. Carreras Artau: *Doctrinas de F. Suárez acerca del Derecho de gentes y sus relaciones con el Derecho Natural*, 1921.

E. Cassirer: *Natur-und Völkerrecht im Lichte der Geschichte und der systematischen Philosophie*, 1919.

V. Cathrein: *Die Grundlagen des Völkerrechts* ("Stimmen der Zeit", 1918).

G. Chklaver: *Le Droit International dans ses rapports avec la philosophie du Droit*, 1929.

J. Delos: *Le probléme de l'autorité internationale* ("Rev. Gén. de Droit International", 1927).

— *La societé internationale et les principes du Droit public*, 1929.

P. Drucker: *Die Rechtfertigung des Völkerrechts aus dem Staatswillen*, 1932.

P. Eltzbacher: *Totes und lebendiges Völkerrecht*, 1917.

A. Giannini: *Tendenze nell'organizazione della communitá internazionale* ("Riv. Int. Fil. Dir.", 1939).

H. Gomperz: *Die Idee der überstaatlichen Rechtsordnung nach ihre philosophischen Vorausetzungen kritisch untersucht*, 1920.

G. Grosch: *Der Zwang im Völkerrecht*, 1912.

G. Guyau: *L'Eglise catholique et le Droit de gens*, 1925.
H. Heller: *Die Souveranität. Ein Beitrag zur Theorie des Staats und Völkerrechts*, 1927.
V. Hrabar: *La doctrine de Droit International chez Saint Augustin* ("Arch. de Phil. du Droit", 1932).
H. Kelsen: *Das Problem der Souveranität und die Theorie des Völkerrechts*, 1920.
— *Les rapports de systeme entre le Droit interne et le Droit international public.* ("Cours de l'Academie de La Haye", vol. IV).
J. Kosters: *Les fondements du Droit des gens*, 1925.
J. Kunz: *Völkerrechtswissenschaft und seine Rechtslehre*, 1923.
— *Die Anerkennung von Staaten und Regierungen im Völkerrecht*, 1928.
— *Statisches und dynamisches Völkerrecht* (en "Gesellschaf. Staat und Recht", dedicado a Kelsen, 1931).
J. Larequi: *El P. Suárez y la Sociedad internacional* ("Razón y Fe", 1929).
— *El Derecho en la Sociedad internacional, según el P. Suárez.* (Ibíd.)
L. Le Fur: *Philosophie du Droit International* ("Rev. Gén. du Droit International", 1921).
O. Mayer: *Völkerrecht und Völkemoral* ("Arch. f. Offentl. Recht.", 1918).
I. G. Menéndez Reigada: *El sistema éticojurídico de Vitoria sobre el Derecho de gentes* ("La Ciencia Tomista", 1929).
E. Nys: *Le Droit des gens et les anciens jurisconsultes espagnols*, 1914.
K. Petraschek: *Grundrecht und Völkerrecht* ("Arch. f. Rechts-und Socialphilosophie", 1934).
A. Pillet: *Les fondateurs du Droit International...*, 1904 (en "Melanges Pillet", donde vienen otros trabajos de interés).
A. Poch: *Comunidad internacional y Sociedad internacional*, 1943.
R. Redslob: *Histoire des grands principes du Droit des gens depuis l'antiquité jusqu'a la veille de la Grand Guerre*, 1923.
— *Les principes du Droit des gens moderne*, 1937.
G. Renard: *Les bases philosophiques du Droit International et la doctrine du Bien commun* ("Arch. de Phil. du Droit"..., 1931).
S. Rundstein: *Diritto internazionale publico e Filosofia del Diritto* ("Riv. Int. Fil. Dit.", 1933).
A. Verdross: *Völkerrecht*, 1937.
— *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes*, 1923.
— *Zur Konstruktion des Völkerrechts* ("Zeitschr. f. Völkerrecht", t. VIII).
— *Die gesellschaftlichen Grundlagen der Völkerrechtstheorie* ("Arch. f. R-und WPhil.", t. 18).
J. Yanguas: *Quiebra y restauración del Derecho Internacional*, 1941.
G. A. Walz: *Völkerrecht und staatliches Recht*, 1933.
— *Derecho Internacional y crítica de sus negadores.* Trad. 1943.

M. Aguilar Navarro: *La guerra en el orden internacional* ("Rev. Estudios Polít.", núm. 13).

R. Aron: *L'objetion de conscience* ("Rev. de Mét. et de Morale", 1934).
G. Balladore: *La guerra*, 1935.
B. Breschi: *La dottrina della guerra nel Diritto internazionale*, 1922.
I. de la Briere: *Sur la conception traditionelle de la juste guerre. La conclusion des hostilités* ("Rev. de Philosophie", 1937).
— *Le droit de juste guerre*, 1938.
A. Claverie: *La notion catholique de la paix* ("Rev. Thomiste", 1926).
M. Chossat: *La guerre et la paix d'aprés le droit naturel chrétien*, 1918.
G. Daliari: *Guerra e Giustizia*, 1918.
J. Delos: *La notion juridique de la guerre.*
A. Focherini: *La dottrina del diritto della guerra da S. Agostino a Baltasar d'Ayala*, 1912.
J. Friedel: *A propos de l'objetion de conscience* ("Etudes Théol. et Religieuses", 1931).
H. Fuchs: *Augustin und der antique Friedens Gedanke*, 1926.
A. Garrido: *Licitud de la guerra, según Santo Tomás* ("La Ciudad de Dios", 1925).
G. Guyau: *L'Eglise et la guerre*, 1934.
J. M. Granero: *Sobre la moralidad de las guerras modernas* ("Razón y Fe", 1952).
H. Kelsen: *La technique du Droit international et l'organisation de la paix* ("Rev. de Droit International", 1934).
R. Le Senne: *De la difficulté de penser sur la guerre* ("Etudes Philosophiques", 1955).
J. Leclerq: *La guerre devant la morale catholique.*
U. López: *Los inocentes y la guerra* ("Razón y Fe", 1943).
L. de Molina: *De Bello.*
P. Monceaux: *L'Eglise et le droit de guerre*, 1920.
A. Pillet: *La guerre et le Droit*, 1922.
R. Régout: *La doctrine de la guerre juste, de Saint Agustin á nos jours, d'aprés les théologiens et les canonistes catholiques*, 1935.
R. Redslob: *Le probléme de la paix*, 1954.
M. Scheler: *Die Idee des Friedens und der Pazifismus*, 1931.
G. Schwarzemberger: *La legalidad de las armas nucleares* ("Rev. Est. Políti.", núm. 99).
H. Serouya: *Le probléme philosophique de la guerre et de la paix*, 1932.
F. Suárez: *De triplici virtute theologica.* Disp. XIII.
A. Truyol: *Crimenes de guera y Derecho natural* ("Rev. Esp. de Der. Internacional", 1948).
A. Vanderpol: *La doctrine scholastique du droit de guerre*, 1925.
G. de Vecchio: *Il fenomeno della guerra e l'idea della pace*, 1911 (2.ª ed.).
J. Luis Vives: *De concordia et discordia.*
— *De pacificatione.*
Vide también *Paix et guerre. La guerre devant la conscience*, en "Documents de la Vie Intellectuelle", febrero 1932.

I N D I C E

	Páginas
PRÓLOGO DE LA PRIMERA EDICIÓN	VII
INTRODUCCIÓN: *El hombre y la norma*	1
Visión naturalista del hombre	2
El "homo faber"	2
El "redescubrimiento del alma"	3
La historicidad del hombre	6
Sentido crucial del hombre	7
Doctrina clásica-cristiana: la unidad sustancial	8
Sentido teleológico y teológico	12
La libertad humana	15
Inseguridad e inmortalidad	19
Felicidad y normatividad	21
Bibliografía	24
PARTE PRIMERA	
LA FILOSOFIA Y LA FILOSOFIA DEL DERECHO	
La filosofía y la filosofía del Derecho	31
La actitud filosófica	31
Notas de la Filosofía	33
La Filosofía y las Ciencias	35
Filosofía y Poesía	36
La Filosofía del Derecho	37
Bibliografía	41
El problema del conocimiento	45
Metodología	45
Bibliografía	50
Dogmatismo, escepticismo y relativismo	53
La actitud dogmática	53
La actitud escéptica	54
El relativismo. Sus modalidades	59
Bibliografía	68
Pragmatismo	71
Utilitarismo y Hedonismo	81

Páginas

Bibliografía 83

El sentimiento jurídico 85
Bibliografía 91

Positivismo 93
Positivismo filosófico 93
Positivismo jurídico 101
Bibliografía 105

Direcciones sociológicas 107
Bibliografía 114

La escuela histórica 117
Bibliografía 124

Neokantismo. Stammler 127
Bases kantianas 127
El neokantismo 135
R. Stammler 137
Bibliografía 144

La escuela de Viena 147
Bibliografía 160

La dirección fenomenológica 163
El método fenomenológico 163
La fenomenología jurídica 170
Bibliografía 180

Doctrinas existencialistas 183
Kierkegaard 184
Nietzsche 186
Dilthey 187
Bergson 188
Martin Heidegger 190
J. P. Sartre 197
G. Marcel 199
Perspectivas ético-jurídicas 200
Bibliografía 210

Doctrina de los valores 213
Bibliografía 221

PARTE SEGUNDA

EL DERECHO NATURAL

Bases gnoseológicas del yusnaturalismo 227
Bibliografía 238

Ley eterna, ley natural y leyes positivas 241
Ley eterna y providencia 244
Ley natural 246
La naturaleza y la razón 248

Páginas

La inmutabilidad del Derecho natural 251
El "Derecho natural de contenido progresivo" 252
Objeciones al Derecho natural 254
El Derecho natural y los derechos positivos 256
Dios y el Derecho 258
Bibliografía 261

El Derecho, la Moral y la Justicia 265
Derecho y Moral 265
La Justicia 272
Derecho y Justicia 276
Bibliografía 278

El Derecho, la seguridad y la coacción 281
La Justicia y la seguridad 281
El Derecho y la coacción 283
La coactividad 285
Bibliografía 287

La equidad 289
Bibliografía 293

Los derechos naturales del hombre 295
Los derechos naturales y las declaraciones de derechos 295
Los derechos naturales y la sociabilidad humana 297
Bibliografía 302

El derecho a la vida 303
Homicidio 304
El derecho a la vida antes del nacimiento 305
La legítima defensa 307
El suicidio 310
Eutanasia 315
El duelo 317
La pena de muerte 319
Bibliografía 322

Derecho al reconocimiento de la dignidad personal 323
Noción 323
La esclavitud 324
El honor y la fama 325
El "derecho de igualdad" 327
El derecho de libertad 330
Libertad de pensamiento 333
La tolerancia 335
Bibliografía 337

El derecho de propiedad 339
Doctrina de la ocupación 339
Doctrina del convenio 340
Doctrina de la ley 341
Doctrina del trabajo 342
Doctrina de la personalidad 342
Los Santos Padres y el derecho de propiedad 345
Doctrina escolástica 351
Bibliografía 356

Páginas

El contrato 357
Noción y caracteres 357
Fuerza obligatoria del contrato 358
Requisitos esenciales del contrato 365
Bibliografía 368

El matrimonio y la familia 371
Nociones fundamentales 371
Fines del matrimonio 372
Matrimonio y celibato 373
Impedimentos del matrimonio 375
Notas del matrimonio 376
El matrimonio y la familia 382
Derecho sucesorio 386
Bibliografía 388

La sociedad y la autoridad políticas. Su fundamento 391
El "contrato social" 391
El Derecho y el Estado 394
Doctrina clásica sobre el fundamento de la autoridad 399
El origen divino de la autoridad 405
Bibliografía 409

Ejercicio de la autoridad 413
Noción y alcance de la soberanía 413
El individuo y la autoridad 415
Resistencia al Poder civil 419
Bibliografía 423

Estado, Nación y Patria 427
Bibliografía 431

Formas de gobierno 433

El Estado, la Religión y la Iglesia 437
Bibliografía 444

La "cuestión social" 447
Capitalismo 448
Marxismo 450
Comunismo 454
Reenquiciamiento de la cuestión 455
Bibliografía 460

Las funciones judicial y penal 465
Caracteres y fines de la pena 469
Bibliografía 472

El Derecho Internacional 475
Guerra y paz 478
Bibliografía 482

SE TERMINO DE IMPRIMIR ESTA OBRA EL DIA 11 DE DICIEMBRE, FESTIVIDAD DE SAN DAMASO, EN LOS TALLERES GRAFICOS DE IMPRENTA "HEROES", S. A., EN MADRID, AÑO MCMLXIII

Precio: 250 pesetas

1787
Amparo
JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

JAR'23

CADIZ
JAR'23